



คำวินิจฉัยคดีรัฐธรรมนูญของศาลรัฐธรรมนูญ
หรือองค์กรเทียบเท่าของต่างประเทศ

เดือนมีนาคม ๒๕๖๘

กองรัฐธรรมนูญต่างประเทศ
สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ



คำวินิจฉัยคดีรัฐธรรมนูญของศาลรัฐธรรมนูญ
หรือองค์กรเทียบเท่าของต่างประเทศ

เดือนมีนาคม ๒๕๖๘

กองรัฐธรรมนูญต่างประเทศ
สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

คำนำ

สำหรับเอกสารคำวินิจฉัยคดีรัฐธรรมนูญของศาลรัฐธรรมนูญหรือองค์กรเทียบเท่าของต่างประเทศ ประจำเดือนมีนาคม ๒๕๖๘ กองรัฐธรรมนูญต่างประเทศได้ศึกษาค้นคว้าคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญหรือองค์กรเทียบเท่าของต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับสิทธิและเสรีภาพของประชาชนที่น่าสนใจมานำเสนอ อาทิ ได้แก่ กรณีบทบัญญัติของประมวลกฎหมายอาญาว่าด้วยความผิดฐานหมิ่นประมาทละเมิดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของประชาชนของศาลรัฐธรรมนูญได้หวั่น กรณีการกำหนดหลักประกันขั้นต่ำในกระบวนการขอสถานะการเป็นผู้ลี้ภัยของศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเอกวาดอร์ กรณีมาตรการที่กระทบต่อสิทธิที่ไม่อาจถูกเลี้ยงหรือระงับในสถานการณ์ฉุกเฉินขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญของศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเซอร์เบีย กรณีการออกคำสั่งให้เจ้าหน้าที่หน่วยจัดการภัยพิบัติพิเศษเข้ารับการฉีดวัคซีนโรค COVID-19 ของสภาแห่งรัฐสาธารณรัฐเฮลเลนิก กรณีกระบวนการสอบสวนการกระทำความผิดทางอาญาละเมิดสิทธิในการมีชีวิตและสิทธิที่จะไม่ถูกกระทำความทรมานของศาลสิทธิมนุษยชนยุโรป และกรณีศาลรัฐธรรมนูญโรมาเนียวินิจฉัยเพิกถอนการเลือกตั้งประธานาธิบดีของศาลสิทธิมนุษยชนยุโรป

กองรัฐธรรมนูญต่างประเทศหวังเป็นอย่างยิ่งว่า เอกสารคำวินิจฉัยคดีรัฐธรรมนูญของศาลรัฐธรรมนูญหรือองค์กรเทียบเท่าของต่างประเทศฉบับนี้ จะเป็นแหล่งข้อมูลพื้นฐานที่ทำให้ทุกท่านได้ทราบถึงบทบาทของศาลรัฐธรรมนูญหรือองค์กรเทียบเท่าของประเทศไทย รวมถึงเป็นจุดเริ่มต้นให้แก่ผู้สนใจในการศึกษาเพิ่มเติมเพื่อประโยชน์ในทางวิชาการและในการปฏิบัติงานต่อไป

กองรัฐธรรมนูญต่างประเทศ
สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ
มีนาคม ๒๕๖๘

สารบัญ

หน้า

๑. สรุปข้อเท็จจริงและคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้หวั่น
คำวินิจฉัย เลขที่ ๕๐๙ ลงวันที่ ๗ กรกฎาคม ๒๕๔๓ (ค.ศ. ๒๐๐๐)
กรณีบทบัญญัติของประมวลกฎหมายอาญาว่าด้วยความผิดฐานหมิ่นประมาทละเมิดเสรีภาพ
ในการแสดงความคิดเห็นของประชาชน ๑
๒. สรุปข้อเท็จจริงและคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเอกวาดอร์
คำวินิจฉัยที่ 879-11-JP/20 ลงวันที่ ๑๒ สิงหาคม ๒๕๖๓ (ค.ศ. ๒๐๒๐)
กรณีการกำหนดหลักประกันขั้นต่ำในกระบวนการขอสถานะการเป็นผู้ลี้ภัย ๗
๓. สรุปข้อเท็จจริงและคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเซอร์เบีย
คำวินิจฉัย เลขที่ IUo-45/2020 ลงวันที่ ๑๗ กันยายน ๒๕๖๓ (ค.ศ. ๒๐๒๐)
กรณีมาตรการที่กระทบต่อสิทธิที่ไม่อาจถูกเลี้ยงหรือระงับในสถานการณ์ฉุกเฉินขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ๑๓
๔. สรุปข้อเท็จจริงและคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐสาธารณรัฐเฮลเลนิก
คำพิพากษาเลขที่ ๑๓๓๓/๒๐๒๑ ลงวันที่ ๒๙ มิถุนายน ๒๐๒๑
กรณีการออกคำสั่งให้เจ้าหน้าที่หน่วยจัดการภัยพิบัติพิเศษเข้ารับการฉีดวัคซีนโรค COVID-19 ๒๑
๕. สรุปข้อเท็จจริงและคำพิพากษาของศาลสิทธิมนุษยชนยุโรป
ตามคำร้องเลขที่ ๓๔๓๒๓/๒๑ คดีระหว่าง Stefan-Gabriel Mocanu and others v. Romania
ลงวันที่ ๑๔ ธันวาคม ๒๕๖๖ (ค.ศ. ๒๐๒๓)
กรณีกระบวนการสอบสวนการกระทำความผิดทางอาญาละเมิดสิทธิในการมีชีวิต
และสิทธิที่จะไม่ถูกรังแก ๒๘
๖. สรุปข้อเท็จจริงและคำพิพากษาของศาลสิทธิมนุษยชนยุโรป
คำพิพากษาคดีระหว่าง Călin Georgescu v. Romania ลงวันที่ ๖ มีนาคม ๒๕๖๘ (ค.ศ. ๒๐๒๕)
กรณีศาลรัฐธรรมนูญโรมาเนียวินิจฉัยเพิกถอนการเลือกตั้งประธานาธิบดี ๓๕

สรุปข้อเท็จจริงและคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญได้วัน
คำวินิจฉัย เลขที่ ๕๐๙ ลงวันที่ ๗ กรกฎาคม ๒๕๕๓ (ค.ศ. ๒๐๐๐)
กรณีบทบัญญัติของประมวลกฎหมายอาญาว่าด้วยความผิดฐานหมิ่นประมาท
ละเมิดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของประชาชน^๑

นางสาวกชกร น้อยเพ็ง
 เจ้าหน้าที่ศาลรัฐธรรมนูญปฏิบัติการ รักษาการในตำแหน่ง
 นักวิชาการศาลรัฐธรรมนูญปฏิบัติการ

๑. บทสรุปแห่งคดี

บทบัญญัติมาตรา ๓๑๐ วรรคหนึ่ง และวรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งกำหนดโทษทางอาญาสำหรับความผิดฐานหมิ่นประมาท (defamation) ไม่ถือว่าเป็นการละเมิดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของประชาชน (people's right to speech) นอกจากนี้ ข้อความในประโยคแรกของมาตรา ๓๑๐ วรรคสาม แห่งประมวลกฎหมาย ซึ่งบัญญัติว่า ผู้กระทำความผิดย่อมไม่ถูกลงโทษหากคำกล่าวนั้นเป็นความจริง ก็ไม่ถือว่าเป็นการละเมิดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของประชาชนเช่นกัน ขณะที่ มาตรา ๓๑๑ แห่งประมวลกฎหมาย ซึ่งบัญญัติว่า บุคคลที่แสดงความเห็นโดยเจตนาอันสุจริต (bona-fide intent) ภายใต้เงื่อนไขบางประการ ย่อมไม่ถูกลงโทษนั้น ถือเป็นบทบัญญัติที่มีได้มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด

๒. สรุปข้อเท็จจริง

เมื่อปี ๒๕๕๑ (ค.ศ. ๑๙๙๘) องค์กรเอกชนเพื่อสาธารณะประโยชน์ (Non-Government Organization : NGO) ชื่อว่า มูลนิธิปฏิรูปด้านกฎหมาย (the Judicial Reform Foundation) ได้แจกแบบประเมินผู้พิพากษาให้แก่ทนายความที่ขึ้นทะเบียนในไทยเป จำนวนประมาณ ๒,๓๐๐ ราย และผลการประเมินได้ถูกเผยแพร่ในปีเดียวกัน โดยแสดงให้เห็นว่า มีผู้พิพากษา จำนวน ๖ ราย ได้รับคะแนนต่ำกว่า ๖๐ คะแนน และผู้พิพากษาคนหนึ่ง ในจำนวนนั้นโต้แย้งว่า มูลนิธิปฏิรูปด้านกฎหมายได้กระทำความผิดฐานหมิ่นประมาท จึงได้ยื่นฟ้องมูลนิธิดังกล่าว อย่างไรก็ตาม ผู้พิพากษาที่พิจารณาคดีนี้ (ซึ่งไม่ใช่ผู้พิพากษาในหกรายดังกล่าว) ได้ตั้งข้อสงสัยว่า การหมิ่นประมาทไม่ควรถูกกำหนดให้เป็นความผิดอาญาหรือไม่ หรือหากไม่สมควรยกเลิก ก็ควรลงโทษเฉพาะผู้ที่บิดเบือนข้อเท็จจริงเท่านั้น ด้วยเหตุนี้ ผู้พิพากษาจึงได้ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อขอให้ตีความรัฐธรรมนูญ

ขณะที่ผู้ร้องรายอื่นในคดีนี้ คือ ผู้สื่อข่าวจากนิตยสารฉบับหนึ่งได้รายงานข่าวว่า รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมและการสื่อสาร (Minister of Transportation and Communication) ที่เพิ่งได้รับการแต่งตั้งได้ใช้เงินงบประมาณแผ่นดินเพื่อตกแต่งบ้านพักส่วนตัว พร้อมทั้งได้มีการแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าว ต่อมารัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมฯ ได้ยื่นฟ้องผู้สื่อข่าวในข้อหาหมิ่นประมาท และศาลได้มีคำวินิจฉัยว่าผู้สื่อข่าวมีความผิด อย่างไรก็ตาม ผู้สื่อข่าวได้โต้แย้งว่ามาตรา ๓๑๐ และมาตรา ๓๑๑ แห่งประมวล

^๑ สามารถสืบค้นรายละเอียดของคำวินิจฉัยได้ที่:

<https://codices.coe.int/codices/results/precis/F4F17A22-C7F8-42E6-433A-08DCD0B6A0AC>

กฎหมายอาญา ละเมิดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของสื่อมวลชน (the media's freedom of speech) และได้ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อขอให้มีตีความบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ

๓. ข้อกฎหมาย

๓.๑ รัฐธรรมนูญได้หวั่น ค.ศ. ๑๙๔๗ และที่แก้ไขเพิ่มเติม ค.ศ. ๒๐๐๕^๒

หมวดที่ ๒ สิทธิและหน้าที่ของประชาชน

มาตรา ๑๑ ประชาชนควรมีเสรีภาพในการเขียน การพูด และการแสดงความคิดเห็นต่อสาธารณะ

มาตรา ๒๓ สิทธิและเสรีภาพที่ถูกระบุไว้ในบทที่ ๒ สิทธิและหน้าที่ของประชาชน จะไม่ถูกจำกัดตามกฎหมาย ยกเว้นกรณีตามความจำเป็นเพื่อป้องกันการละเมิดเสรีภาพของบุคคลอื่น และเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยทางสังคมหรือเพื่อส่งเสริมประโยชน์สาธารณะ

๓.๒ ประมวลกฎหมายอาญาได้หวั่น^๓

มาตรา ๓๑๐ ผู้ใดกล่าวถึงหรือเผยแพร่ข้อเท็จจริงที่อาจทำให้ชื่อเสียงของบุคคลอื่นเสียหาย โดยมีเจตนาให้ข้อเท็จจริงนั้นถูกสื่อสารไปสู่สาธารณะ ผู้นั้นกระทำความผิดฐานหมิ่นประมาท และต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือจำคุกกระยะสั้น หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นห้าพันดอลลาร์

^๒ The Constitution of Taiwan (Republic of China) 1947

Article 11 The people shall have freedom of speech, teaching, writing, and publication

Article 23 All the freedoms and rights enumerated in the preceding articles shall not be restricted by law except such as may be necessary to prevent infringement upon the freedoms of others, to avert an imminent danger, to maintain social order, or to promote public welfare

(https://www.constituteproject.org/constitution/Taiwan_2005.pdf)

^๓ The Criminal Code of Taiwan (Republic of China) 1935

Article 310 A person who points out or disseminates a fact which will injure the reputation of another for purpose that it be communicated to the public commits the offense of slander and shall be sentenced to imprisonment for not more than one year, short-term imprisonment, or a fine of not more than fifteen thousand dollars

A person who by circulating a writing or drawing commits an offense specified in the preceding paragraph shall be sentenced to imprisonment for not more than two years, short-term imprisonment, or a fine of not more than thirty thousand dollars

A person who can prove the truth of the defamatory fact shall not be punished for the offense of defamation unless the fact concerns private life and is of no public concern

Article 311 A person who makes a statement with bona-fide intent under one of the following circumstances shall not be punished:

1. Self-defense, self-justification, or the protection of legal interest
2. A report made by a public official in his official capacity
3. Fair comment on a fact subject to public criticism
4. Fair report on the proceedings of a national or local assembly, court, or a public meeting

(<https://www.warnathgroup.com/wp-content/uploads/2022/07/Criminal-Code-of-the-Republic-of-China-Article-Content-Laws-Regulations-Database-of-The-Republic-of-China-Taiwan.pdf>)

ผู้ใดเผยแพร่ข้อเท็จจริงดังกล่าว โดยใช้ลายลักษณ์อักษรหรือภาพวาด ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือจำคุกกระยะสั้น หรือปรับไม่เกินสามหมื่นดอลลาร์

ผู้ใดสามารถพิสูจน์ได้ว่าข้อเท็จจริงที่กล่าวหานั้นเป็นความจริง จะไม่ถูกลงโทษในข้อหาหมิ่นประมาท เว้นแต่ ข้อเท็จจริงนั้นเกี่ยวข้องกับชีวิตส่วนบุคคล และไม่มีความเกี่ยวข้องใดในทางสาธารณะ

มาตรา ๓๑๑ ผู้ใดกล่าวแสดงความคิดเห็นอันสุจริตภายใต้กรณีดังต่อไปนี้ จะไม่ต้องรับโทษ

- (๑) เพื่อป้องกันตนเอง แก้กต่าง หรือปกป้องสิทธิอันชอบด้วยกฎหมาย
- (๒) เป็นรายงานของเจ้าหน้าที่รัฐที่กระทำในหน้าที่
- (๓) เป็นความเห็นอันสุจริตเกี่ยวกับข้อเท็จจริงที่อยู่ภายใต้การวิพากษ์วิจารณ์ของสาธารณะ
- (๔) เป็นรายงานโดยสุจริตเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาของรัฐสภาแห่งชาติหรือรัฐสภาท้องถิ่น

ศาล หรือการประชุมสาธารณะ

๔. คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญ โดยเสียงข้างมาก (๑๓ ต่อ ๒) พิจารณาแล้วเห็นว่า เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของประชาชน (people's freedom of speech) ได้รับการคุ้มครองตามมาตรา ๑๑ ของรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นมีบทบาทสำคัญในการส่งเสริมการพัฒนาตนเอง การสื่อสาร การแสวงหาความจริง การตอบสนองสิทธิในการรับรู้ (right to know) ของประชาชน การก่อรูปของความคิดเห็นของสาธารณะ และการสนับสนุนกิจกรรมทางการเมืองและทางสังคมที่มีเหตุผลในรูปแบบต่าง ๆ ดังนั้น เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นจึงเป็นสิ่งที่ขาดไม่ได้สำหรับการรักษาไว้ซึ่งการพัฒนาสังคมประชาธิปไตยที่มีความหลากหลาย และรัฐควรให้การคุ้มครองสิทธิดังกล่าวให้มากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ อย่างไรก็ตาม เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นอาจถูกจำกัดได้โดยสมควรเพื่อคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานอื่น ๆ เช่น ชื่อเสียงและความเป็นส่วนตัวของบุคคลรวมทั้งเพื่อรักษาผลประโยชน์ของสาธารณะ

ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า ไม่ว่าจะการจำกัดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นควรเป็นมาตรการเยียวยาทางแพ่ง (civil remedies) หรือการลงโทษทางอาญา (criminal punishments) หรือทั้งสองอย่างก็ตาม แต่ก็ควรพิจารณาร่วมกับปัจจัยต่าง ๆ เช่น พฤติกรรมของประชาชนในการปฏิบัติตามกฎหมาย การเคารพสิทธิของผู้อื่น หน้าที่ของมาตรการเยียวยาทางแพ่ง และจรรยาบรรณและวินัยของผู้ประกอบวิชาชีพสื่อมวลชน ดังนั้น ศาลรัฐธรรมนูญจึงเห็นว่ากรณีไม่อาจกล่าวได้ว่า การกำหนดให้การหมิ่นประมาทเป็นความผิดอาญาขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ยิ่งไปกว่านั้น ศาลรัฐธรรมนูญยังเห็นว่า การทำลายชื่อเสียงของบุคคลใดบุคคลหนึ่งอาจแก้ไขได้จากการเยียวยา ค่าเสียหายด้วยตัวเงินเท่านั้น (monetary compensation) และอาจอนุมานได้ว่า ปัจเจกบุคคลที่มีฐานะร่ำรวยย่อมมีอิสระที่จะหมิ่นประมาทผู้อื่น ซึ่งไม่ถือว่าเป็นเจตนารมณ์ดั้งเดิมของรัฐธรรมนูญที่มุ่งคุ้มครองสิทธิของประชาชน

สำหรับบทบัญญัติมาตรา ๓๑๐ วรรคหนึ่ง ของประมวลกฎหมายอาญา กำหนดว่า บุคคลใดที่กล่าวหาหรือเผยแพร่ข้อเท็จจริง ซึ่งเป็นเหตุให้ผู้อื่นเสียชื่อเสียง โดยมีเจตนาให้ข้อเท็จจริงดังกล่าวถูกสื่อสารไปยังสาธารณะ ผู้นั้นกระทำความผิดฐานหมิ่นประมาท และต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี คุมขังกระยะสั้น หรือปรับไม่เกินห้าร้อยหยวน ขณะที่มาตรา ๓๑๐ วรรคสอง กำหนดว่า บุคคลผู้ซึ่งกระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง โดยใช้การ

แจ้งเวียนเอกสารหรือรูปภาพ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี คุมขังระยะสั้น หรือปรับไม่เกินหนึ่งพัน ดอลลาร์ได้ห้วน ทั้งนี้ ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า การกำหนดโทษที่แตกต่างกันตามลักษณะของการกระทำความผิดฐานหมิ่นประมาทนั้น บทบัญญัติดังกล่าวมีความจำเป็นเพื่อป้องกันการละเมิดสิทธิของผู้อื่น ดังนั้น บทบัญญัติดังกล่าว จึงสอดคล้องกับหลักความได้สัดส่วนตามมาตรา ๒๓ ของรัฐธรรมนูญ

ขณะที่ประโยคแรกของมาตรา ๓๑๐ วรรคสาม แห่งประมวลกฎหมายอาญา กำหนดว่า บุคคลใดที่สามารถ พิสูจน์ได้ว่าข้อความหมิ่นประมาทเป็นความจริง ย่อมไม่ต้องรับในความผิดฐานหมิ่นประมาท โดยศาลรัฐธรรมนูญ ได้อธิบายบทบัญญัติดังกล่าวว่า ผู้กระทำความผิดย่อมไม่มีความผิดตราบใดที่ข้อความที่กล่าวอ้างนั้นเป็นความจริง อย่างไรก็ตาม มิได้หมายความว่าผู้กระทำความผิดจะต้องเป็นฝ่ายพิสูจน์ว่าข้อความดังกล่าวเป็นความจริงเสมอไป กล่าวคือ หากผู้กระทำความผิดมีเหตุอันควรเชื่อว่าข้อความดังกล่าวเป็นความจริงจากพยานหลักฐานที่น่าเสนอ ผู้กระทำความผิดนั้นย่อมไม่ต้องรับผิดฐานหมิ่นประมาท นอกจากนี้ บทบัญญัติดังกล่าวไม่ได้ยกเว้นภาระในการ พิสูจน์ (burden of proof) ของพนักงานอัยการหรือทนายความตามวิธีพิจารณาคดีอาญา เพื่อแสดงให้เห็นว่า ผู้กระทำความผิดมีเจตนา (the requisite mens rea) ที่ต้องการทำลายชื่อเสียงของผู้อื่น รวมทั้งไม่ได้ยกเว้น หน้าที่ของศาลในการแสวงหาความจริงด้วย ดังนั้น บทบัญญัติดังกล่าวข้างต้นจึงไม่ถือเป็นการละเมิดเสรีภาพ ในการแสดงความคิดเห็นของประชาชน

ในส่วนของมาตรา ๓๑๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญา กำหนดว่า บุคคลใดที่แสดงความคิดเห็นโดย สุจริต (bona-fide intent) ภายใต้เงื่อนไขบางประการย่อมไม่ต้องรับโทษนั้น ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็น ว่า บทบัญญัติดังกล่าวเป็นข้อยกเว้นทางกฎหมายที่ให้การคุ้มครองเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นโดยสุจริต จึงไม่มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ส่วนประเด็นที่ว่า ข้อแก้ต่างเหล่านี้สามารถพิสูจน์ได้หรือไม่ นั้น เป็นหน้าที่ของศาลที่พิจารณาคดี และอยู่นอกเหนือขอบเขตของคำวินิจฉัยนี้

TPE-2000-X-002

a) Taiwan/"Teipei chinois" b) Taiwan Constitutional Court c) En banc d) 07/07/2000 e) 509 f) Defamation Case g) <https://cons.judicial.gov.tw/en/docdata.aspx?fid=100&id=310690> h) CODICES (English, Traditional Chinese) Codices ([English](#), [Chinese](#))

Keywords of the Systematic Thesaurus

[3.16](#) · General Principles - Proportionality

[5.3.21](#) · Fundamental Rights - Civil and political rights - Freedom of expression

Keywords of the alphabetical index

Actual malice / Right to know / Media workers / Mens rea

Headnotes

Article 310.1 and 310.2 of the Criminal Code (hereinafter, the “Code”), which criminalize defamation, do not infringe on people’s right to speech. The first sentence of Article 310.3 of the Code, which provides that the perpetrator shall not be punished if the statement is true, does not infringe on people’s freedom of speech. Article 311 of the Code, which provides that a person who makes a statement with bona-fide intent under certain circumstances shall not be punished, does not raise any issue of constitutionality.

Summary

1. In 1998, an NGO, the Judicial Reform Foundation, issued evaluation forms for judges to approximately 2,300 lawyers registered in Taipei. The evaluation results were announced in the same year, revealing that six judges scored below sixty points. One of the six judges contended that the Judicial Reform Foundation committed defamation and filed a suit. However, the judge who reviewed this case (not any one of the six judges) questioned whether defamation should be decriminalised. Even if not, it should only punish those who fabricate facts. Consequently, the judge petitioned the Constitutional Court for constitutional interpretation.

The other petitioners in this case are journalists from the magazine. They reported that a newly appointed Minister of Transportation and Communication used public funds to decorate private houses and they commented on it. Subsequently, they were sued by the Minister for defamation and found guilty by the court. They contended that Article 310 and 311 of the Code

The first sentence of Article 310.3 of the Code provides that a person who can prove the truth of the defamatory fact shall not be punished for the offense of defamation. The Constitutional Court explained the provision stating that the perpetrator may not be guilty as long as the statement is true. However, it does not mean that the perpetrator has to prove the statement is true. Instead, if the perpetrator has reasonable grounds to believe that the statement is true based on the evidence he or she submits, the perpetrator cannot be held liable for defamation. Further, the provision does not exempt a public prosecutor or private prosecutor from carrying the burden of proof under criminal procedure to show that the perpetrator has the requisite mens rea to damage another person's reputation, nor does it exempt the court from its obligation of discovering the truth. Therefore, the provision does not violate people's freedom of speech. Article 311 of the Code provides that a person who makes a statement with bona-fide intent under certain circumstances shall not be punished. The Constitutional Court stated that the provision specifies affirmative legal defenses against defamation to protect freedom of speech with goodwill, and it does not raise any issue of constitutionality. As for whether these affirmative defenses can be proved, it is the duty of presiding courts and is beyond the scope of this decision. III. Among fifteen Justices, two Justices individually issued two concurring Opinions.

Complementary information

Legal norms referred to: - Articles 11 and 23 of the Constitution.

สรุปข้อเท็จจริงและคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเอกวาดอร์
คำวินิจฉัยที่ 879-11-JP/20 ลงวันที่ ๑๒ สิงหาคม ๒๕๖๓ (ค.ศ. ๒๐๒๐)
กรณีการกำหนดหลักประกันขั้นต่ำในกระบวนการขอสถานะการเป็นผู้ลี้ภัย^๑

นายนิติกร จิรฐิติกาลกิจ
ผู้อำนวยการกองรัฐธรรมนูญต่างประเทศ

๑. บทสรุปแห่งคดี

ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเอกวาดอร์ได้พิจารณาวินิจฉัยคำร้องกรณีของผู้ลี้ภัยชาวไนจีเรียได้ยื่นคำร้องขอสถานะผู้ลี้ภัยต่อหน่วยงานตรวจคนเข้าเมืองเอกวาดอร์และถูกปฏิเสธคำร้อง จึงได้ยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อขอให้มีการคุ้มครอง (protection action) เนื่องจากเห็นว่าถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพหลายประการ แต่ศาลได้พิพากษาให้ยกคำร้อง ต่อมาผู้ร้องจึงได้ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญโดยมติเอกฉันท์พิจารณาแล้วเห็นว่า เจ้าหน้าที่ผู้ซึ่งมีหน้าที่รับผิดชอบในกระบวนการขอผู้ลี้ภัย (an asylum request process) และบุคลากรในองค์กรตุลาการที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการพิจารณาสถานะการเคลื่อนย้ายถิ่นฐาน (human mobility rights) จะต้องนำเอาหลักสิทธิมนุษยชนสากลมาปรับใช้เพื่อหลีกเลี่ยงมิให้ผู้แสวงหาที่หลบภัย (asylum seekers)^๒ ต้องดำรงชีพโดยปราศจากความช่วยเหลือ รวมถึงถูกปฏิเสธคำร้องขอผู้ลี้ภัยโดยปราศจากการวิเคราะห์ถึงภัยคุกคามที่อาจเกิดขึ้นกับสิทธิและเสรีภาพของบุคคลนั้นด้วย

๒. สรุปข้อเท็จจริง^๓

ในคดีนี้ บิดามารดาของผู้ร้องได้ถูกสังหารโดยกลุ่มติดอาวุธหัวรุนแรง (an extremist armed group) ในประเทศไนจีเรีย และต่อมาผู้ร้องได้ร้องขอให้ได้รับการรับรองสถานะการเป็นผู้ลี้ภัย (a refugee) ในประเทศเอกวาดอร์ โดยในระหว่างการสัมภาษณ์เพื่อประกอบการพิจารณาคำร้อง ข้อเท็จจริงปรากฏว่าไม่มี การจัดเตรียมล่ามแปลภาษา แต่เจ้าหน้าที่ที่ทำการสัมภาษณ์ได้ทำหน้าที่เป็นล่ามภาษาอังกฤษ แม้ว่าภาษาแม่ (native language) ของบุคคลที่ตกอยู่ใน “สถานะการเคลื่อนย้ายถิ่นฐาน” จะมีใช้ภาษาที่ใช้ในการสัมภาษณ์

^๑ สามารถสืบค้นรายละเอียดของคำวินิจฉัยได้ที่:

<https://codices.coe.int/codices/results/precis/69B0E18B-7F82-41EA-3F69-08DC225DC81B>

^๒ โปรดดู คำอธิบายความแตกต่างระหว่าง ผู้ลี้ภัย (a refugee) ผู้แสวงหาที่หลบภัย (an asylum seeker) และผู้อพยพ (a migrant) ได้ที่ คณะกรรมาธิการกาชาดระหว่างประเทศ. อะไรคือความแตกต่างระหว่างผู้ลี้ภัย ผู้แสวงหาที่หลบภัย และผู้อพยพ <<https://blogs.icrc.org/th/2022/08/04/refugees-asylum-seeker-migrants-idps/>> และ แอมเนสตี้ อินเตอร์เนชั่นแนล ประเทศไทย. ผู้ลี้ภัย. <[https://www.amnesty.or.th/our-work/refugees/#:~:text=ผู้แสวงหาที่ลี้ภัย%20\(Asylum%20Seeker\)%20ต่างจากผู้,ต่างคำว่า%20VS.%20ผู้ลี้ภัย](https://www.amnesty.or.th/our-work/refugees/#:~:text=ผู้แสวงหาที่ลี้ภัย%20(Asylum%20Seeker)%20ต่างจากผู้,ต่างคำว่า%20VS.%20ผู้ลี้ภัย)>

^๓ ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเอกวาดอร์อธิบายว่า คำวินิจฉัยถือเป็นผลผลิตที่แสดงให้เห็นถึงศักยภาพของศาลรัฐธรรมนูญในการพิจารณาวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของคำตัดสินขององค์กรในฝ่ายตุลาการ โดยศาลรัฐธรรมนูญสามารถที่จะยืนยันหรือเพิกถอน คำพิพากษาของศาล กำหนดค่าเสียหาย และพัฒนาบรรทัดฐานของคำวินิจฉัยได้ กรณีจึงถือเป็นโอกาสที่ศาลรัฐธรรมนูญจะมีบทบาทในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานผ่านกระบวนการทบทวนคำตัดสินดังกล่าว (the revision process) และเพื่อเป็นการพัฒนาบรรทัดฐานของคำวินิจฉัย ศาลรัฐธรรมนูญจึงได้เลือกที่จะพิจารณาคำร้องของผู้ร้องซึ่งมีสัญชาติไนจีเรียที่เกี่ยวข้องกับการเคลื่อนย้ายถิ่นฐาน

ก็ตาม และเนื่องจากการสื่อสารไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร หน่วยงานตรวจคนเข้าเมือง (the migration authorities) จึงตัดสินใจว่า ผู้ร้องมีได้ต้องการการคุ้มครองสากล (international protection) จากเอควาดอร์ นอกจากนี้ หน่วยงานตรวจคนเข้าเมืองยังเห็นว่า การย้ายถิ่นฐานภายในประเทศต้นทาง (an internal relocation in the country of origin) อาจเกิดขึ้นได้ และผู้ร้องสามารถที่จะได้รับการคุ้มครองสากลจากประเทศที่ผู้ร้องเคยพำนักอยู่ก่อนหน้านี้ได้ และเมื่อพิจารณาอย่างรอบด้านแล้ว หน่วยงานตรวจคนเข้าเมืองจึงปฏิเสธคำร้องขอลี้ภัยของผู้ร้อง และอนุญาตให้ผู้ร้องพำนักอยู่ในเอควาดอร์ได้ตามกฎหมายเป็นเวลา ๓๐ วัน (a thirty - day legal stay)

ต่อมาผู้ร้องซึ่งเป็นชาวไนจีเรียได้ยื่นขอรับ “การคุ้มครอง” (protection action) โดยอ้างว่า ในระหว่างการร้องขอที่หลบภัยและสถานะของการเป็นผู้ลี้ภัย สิทธิในการแสวงหาที่หลบภัย (asylum) ลี้ภัย (refuge) ความสมบูรณ์ส่วนบุคคล (personal integrity) การห้ามผลักดันกลับ (non-refoulement)^๔ ชีวิต (life) ความเสมอภาค (equality) การไม่เลือกปฏิบัติ (non - discrimination) กระบวนการยุติธรรม (due process) และความมั่นคงทางกฎหมาย (legal security) ถูกละเมิด ต่อมาองค์กรในฝ่ายตุลาการได้ยกคำร้องของผู้ร้องโดยเห็นว่า การดำเนินคดีทางปกครอง (the administrative litigation) เป็นวิธีที่เหมาะสม และมีประสิทธิภาพในการคุ้มครองตามคำร้อง นอกจากนี้ องค์กรดังกล่าวยังมิได้พิจารณาถึงการละเมิดสิทธิต่าง ๆ ขณะเดียวกันผู้พิพากษาที่เกี่ยวข้องในกระบวนการดังกล่าวก็ไม่สามารถแก้ไขการละเมิดสิทธิตามคำร้องได้อย่างเหมาะสม

๓. คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ^๕

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่า การละเมิดสิทธิตามรัฐธรรมนูญเกิดขึ้นจากการขาดการแปลความที่มีคุณภาพในระหว่างการสัมภาษณ์การขอลี้ภัย และการขาดการคุ้มครองที่เหมาะสมโดยองค์กรในฝ่ายตุลาการ ทั้งนี้ ศาลรัฐธรรมนูญได้พิจารณาโดยอาศัยการควบคุมแบบตั้งเดิมตามสนธิสัญญาระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับการเคลื่อนย้ายถิ่นฐาน ยิ่งไปกว่านั้น ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า ในกระบวนการขอลี้ภัย (an asylum request process) การปราศจากซึ่งล่ามแปลภาษาที่มีคุณภาพที่สามารถลงรายละเอียดเรื่องราวของผู้แสวงหาที่หลบภัย (the asylum seeker) และข้อเท็จจริงที่ว่าแนวทางที่ได้จากกระบวนการไม่อาจถูก

^๔ หลักการห้ามผลักดันกลับ (non - refoulement) มีผลผูกพันรัฐต่าง ๆ เนื่องจากมีสถานะเป็น “กฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศ” (customary international law) ตามที่คณะกรรมการบริหารว่าด้วยการคุ้มครองผู้ลี้ภัยระหว่างประเทศ (Executive Committee on the International Protection of Refugees) ได้รับข้อสรุป No.6 (XXVIII) NON-REFOULEMENT (1977) ซึ่งกำหนดให้หลักการดังกล่าวใช้ในทางสากลและเป็นที่ยอมรับทั่วไปของรัฐต่าง ๆ ทำให้หลักการห้ามถูกผลักดันกลับถูกถือปฏิบัติอย่างแพร่หลาย โปรดดู Asylum Access Thailand. หลักการห้ามผลักดันกลับ หรือ Non-Refoulement ผูกพันประเทศไทยอย่างไร. <<https://asylumaccess.org/wp-content/uploads/2021/09/Blog-3-non-refoulement-TH-ver.pdf>>

^๕ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญฉบับนี้เป็นหนึ่งในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเอควาดอร์ที่ได้รับรางวัลยกย่องจากสำนักงานข้าหลวงใหญ่ผู้ลี้ภัยแห่งสหประชาชาติ (UNHCR) เนื่องจากเป็นคำวินิจฉัยที่แสดงให้เห็นว่า สิทธิในกระบวนการยุติธรรม (the right to due process) ได้รับการคุ้มครองจากหลักประกันว่าบุคคลจะต้องได้รับการช่วยเหลือจากนักแปลที่มีคุณภาพในการให้เหตุผลหรือข้อโต้แย้ง ไม่ว่าจะหรือไม่เป็นลายลักษณ์อักษร นอกจากนี้ ยังเป็นคำวินิจฉัยที่คุ้มครองสิทธิในการขอลี้ภัย (the right to request asylum) สิทธิและหลักการที่จะไม่ถูกผลักดันกลับ (the right and principle of non-refoulement) และสิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองโดยศาลที่มีประสิทธิภาพ (the right to effective judicial protection) โปรดดู International Committee of the Red Cross. Sentencias judiciales de Ecuador, Costa Rica y México ganan el Premio Sentencias 2020. <<https://www.icrc.org/es/document/sentencias-judiciales-de-ecuador-costa-rica-y-mexico-ganan-el-premio-sentencias-2020>>.

แปลเป็นภาษาที่ผู้แสวงหาที่หลบภัยสามารถเข้าใจได้ ถือเป็นภาระละเมิดสิทธิในกระบวนการยุติธรรม (the right to due process) ขณะที่เมื่อพิจารณาคำพิพากษาของศาลสิทธิมนุษยชนระหว่างอเมริกา (the Inter-American Court of Human Rights) ในคดี Familia Pacheco Tineo v. Bolivia นั้น ศาลรัฐธรรมนูญได้พิจารณา ความแตกต่างระหว่างผู้สัมภาษณ์ (the interviewer) และผู้แปล (interpreter) ตามที่กำหนดไว้ในแนวทางของสำนักงานข้าหลวงใหญ่ผู้ลี้ภัยแห่งสหประชาชาติ (the United Nations High Commissioner for Refugees) และเห็นว่า การสร้างการสื่อสารที่เหมาะสมเป็นสิ่งสำคัญที่สุด และผู้แปล จะต้องคำนึงถึงความหลากหลาย (diversity) เพศ (gender) อายุ (age) และวัฒนธรรม (culture) ของแต่ละบุคคลด้วย

นอกจากนี้ ศาลรัฐธรรมนูญยังเห็นว่า สิทธิในการร้องขอที่หลบภัย (the right to request asylum) ถูกละเมิดด้วยเช่นกัน กล่าวคือ แม้กรณีจะมีได้เป็นบทบังคับว่าจะต้องรับรองบุคคลว่าเป็นผู้ลี้ภัย (a refugee) ก็ตาม แต่รัฐก็มีหน้าที่ในการดำเนินกระบวนการตามคำร้องทั้งหมด โดยการพิจารณาและปฏิบัติตามกระบวนการที่ชอบธรรมตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญและอนุสัญญาระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชน ขณะเดียวกันหลักการห้ามผลักดันกลับ (non - refoulement principle) และสิทธิที่จะไม่ถูกผลักดันกลับก็ ถือเป็นสิ่งสำคัญในการคุ้มครองสิทธิในชีวิต (the right to life) และสิทธิในความสมบูรณ์ทางกายภาพและเสรีภาพ (the right to physical integrity and freedom) ขณะที่การขาดซึ่งข้อมูลเกี่ยวกับการอพยพโยกย้ายถิ่นฐานของบุคคล (the migratory movement of the person) ก็เป็นผลมาจากการที่กระทรวงการต่างประเทศ (the ministry of international affairs) และสำนักนายกรัฐมนตรี (the ministry of government) ไม่เอื้ออำนวยความสะดวกในกระบวนการสืบสวนเพิ่มเติมของศาลเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิที่จะไม่ถูกผลักดันกลับ (the non - refoulement right) ดังนั้น ศาลรัฐธรรมนูญจึงไม่สามารถกำหนดค่าสินไหมทดแทนที่เหมาะสมให้แก่บุคคลที่ถูกละเมิดสิทธิดังกล่าวได้ นอกจากนี้ยังเห็นว่า ผู้พิพากษาของศาลชั้นต้นที่พิพากษายกคำร้องที่ขอรับการคุ้มครองซึ่งส่งคำร้องไปยังกระบวนการอื่นโดยมิชอบนั้น มิได้คำนึงถึงการละเมิดสิทธิที่อาจเกิดขึ้นได้แต่อย่างใด

อย่างไรก็ดี มาตรการชดเชย (the reparatory measures) ตามคำสั่งที่ปรากฏในคำวินิจฉัยต้องการให้เจ้าหน้าที่ผู้ซึ่งมีหน้าที่รับผิดชอบกระบวนการขอลี้ภัยและบุคลากรในองค์กรตุลาการที่มีส่วนในการพิจารณาเกี่ยวกับสิทธิในการเคลื่อนย้ายถิ่นฐานจะต้องนำเอาหลักการสิทธิมนุษยชนสากลมาปรับใช้ เพื่อหลีกเลี่ยงมิให้ผู้แสวงหาที่หลบภัย (asylum seekers) ต้องดำรงชีพโดยปราศจากความช่วยเหลือ รวมถึงถูกปฏิเสธคำร้องขอลี้ภัยโดยปราศจากการวิเคราะห์ถึงภัยคุกคามที่อาจเกิดขึ้นกับสิทธิและเสรีภาพของบุคคลนั้นด้วย ทั้งนี้ คำวินิจฉัยนี้โดยมติเอกฉันท์ของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ได้วางรากฐานที่สำคัญสำหรับการกำหนดมาตรฐานสากลในกระบวนการขอลี้ภัย รวมถึงการกำหนดนโยบายสาธารณะในส่วนที่เกี่ยวข้องด้วย

ECU-2020-I-001

a) Ecuador b) Constitutional Court c) *En banc* d) 12/08/2020 e) 897-11-JP/20 f) Minimal guarantees in the process to recognition of the refugee status g) *Boletín* Jurisprudencial, September 2020 (Official Gazette); www.corteconstitucional.gob.ec/index.php/boletines-jurisprudenciales/boletines-jurisprudenciales-2020/boletinseptiembre2020.html h) Codices (Spanish)

Keywords of the alphabetical index

Asylum, Seeker, *refoulement* / Asylum, Seeker, Interview, Right to an interpreter / Human mobility, Rights, Protection

Headnotes

Officers in charge of an asylum request process and members of the judiciary that deal with human mobility rights must apply international human rights standards in order to avoid that asylum seekers stay helpless and find their requests rejected without further analysis of the threats to their rights.

Summary

I. On 13 December 2011, the Second Selection Chamber of the Constitutional Court selected case no. 897-11-JP to develop mandatory case law and passed it to the revision chamber. The Constitutional Court has the faculty to select cases to develop binding case law. Hence, in application of that faculty, the Constitutional Court selected the case of a person of Nigerian nationality in a human mobility situation.

The ruling is a product of the capacity of the Constitutional Court to review constitutional sentences adopted on constitutional matters by the judiciary. In these reviews, the Court can confirm or revoke rulings of the judiciary, award full damages and develop binding case law. The court has this opportunity to protect fundamental rights through the revision process.

The parents of this person were assassinated by an extremist armed group in Nigeria and the person requested to be recognised as a refugee in Ecuador. In the interview for the assessment of the request there was no interpreter and the officer conducting the interview served as a translator in English, although the native language of the person in the "mobility

situation" was not the one in which the interview was conducted. Because of the lack of effective communication, the migration authorities determined that the applicant did not need international protection from Ecuador. Furthermore, the migration authorities considered that an internal relocation in the country of origin was possible and that this person could obtain international protection from a country in which the person had stayed before. Considering all this, the migration authorities rejected the refugee's application, and allowed a thirty-day legal stay in Ecuador. The Nigerian person submitted a "protection action" claiming that during the asylum and refugee requests, his rights to asylum, refuge, personal integrity, non-refoulement, life, equality, non-discrimination, due process and legal security were violated. The judicial authorities rejected the claim in two instances arguing that the administrative litigation was an appropriate and effective way to protect the argued requests. The judicial authorities did not examine the violation of rights. The judges intervening in this procedure did not adequately resolve the alleged rights violations.

II. The Constitutional Court resolved that the violations of constitutional rights derived from the lack of a qualified interpreter during the asylum interview and that there was no protection by the judiciary in two instances of protection action. The Court proceeded with a conventionality control of the main international treaties regarding human mobility. Foremost, the Court determined that in an asylum request process, not having a qualified interpreter that is able to detail the story of the asylum seeker and the fact that the resolutions issued in that process are not translated to a language that the seeker can understand, violated the right to due process. Considering the Inter American Court of Human Rights in the case *Familia Pacheco Tineo v. Bolivia*, the Constitutional Court examined the differences between the interviewer and interpreter according to the guidelines given by the United Nations High Commissioner for Refugees and determined that it is of uttermost significance to establish appropriate communication and that the interpreter must take into account the diversity, gender, age and culture of the person.

The Constitutional Court found that the right to request asylum was violated considering that although it is not mandatory to recognise a person as a refugee, the state is obliged to process all requests observing and complying to due process guarantees contained in the Constitution and international human rights conventions. The Court determined that the non-refoulement principle and right is significant to protect the rights to life, to physical integrity and freedom. The lack of information about the migratory movement of the person

came as a result of the ministry of international affairs and the ministry of government not having facilitated the Court's further investigation into the violation of the non-refoulement right. Thus, the Court could not provide an adequate compensation to the person according to the rights violated. The Court found that the judges of the lower instances who rejected the action of protection wrongly referred the case to another procedure without considering the possible violations to rights.

The reparatory measures ordered in the ruling seek that the officers in charge of an asylum request process and the members of the judiciary that deal with human mobility rights apply international human rights standards in order to avoid that future asylum seekers stay helpless and their requests rejected without further analysis of the threats to their rights. This ruling provided a crucial basis for the setting of international standards in asylum and refugee procedures and public policies around the subject. All nine constitutional judges decided unanimously on this case.

(Source: <https://codices.coe.int/codices/results/precis/69B0E18B-7F82-41EA-3F69-08DC225DC81B>)

สรุปข้อเท็จจริงและคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเซอร์เบีย

คำวินิจฉัย เลขที่ IUo-45/2020 ลงวันที่ ๑๗ กันยายน ๒๕๖๓ (ค.ศ. ๒๐๒๐)

กรณีมาตรการที่กระทบต่อสิทธิที่ไม่อาจถูกเลียงหรือระงับในสถานการณ์ฉุกเฉินขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ^๑

นายนิติกร จิรนิติกาลกิจ

ผู้อำนวยการกองรัฐธรรมนูญต่างประเทศ

๑. บทสรุปแห่งคดี

ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเซอร์เบีย ได้วางหลักเกี่ยวกับความมั่นคงแน่นอนแห่งกฎหมายของกฎหมายอาญา (legal certainty in criminal law) ตามบทบัญญัติตามมาตรา ๓๔ ของรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเซอร์เบีย ค.ศ. ๒๐๐๖ ซึ่งกำหนดหลักการห้ามพิจารณาคดีซ้ำ (ne bis in idem) นอกจากนี้รัฐธรรมนูญยังกำหนดให้สิทธิตามมาตราดังกล่าว เป็นสิทธิที่ไม่อาจถูกเลียงหรือระงับได้ในสถานการณ์ฉุกเฉินหรือในสภาวะสงคราม (Non-derogable rights) ดังนั้น บทบัญญัติแห่งกฎหมายหรือมาตรการที่กำหนดขึ้นในช่วงที่มีการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน และมีผลเป็นการจำกัดหรือฝ่าฝืนความมั่นคงแน่นอนแห่งกฎหมายของกฎหมายอาญาจึงย่อมขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

๒. สรุปข้อเท็จจริง

คำร้องจำนวนหลายคำร้องได้ถูกเสนอต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อขอให้พิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ (Constitutionality) และความชอบด้วยกฎหมาย (Legality) ของรัฐกำหนดว่าด้วยมาตรการในสถานการณ์ฉุกเฉิน (the Decree on Measures during a State of Emergency) คำสั่งว่าด้วยการจำกัดและห้ามการเคลื่อนย้ายของบุคคลในดินแดนของสาธารณรัฐเซอร์เบีย (the Order on Restriction and Prohibition of Movement of Persons on the Territory of the Republic of Serbia) และรัฐกำหนดว่าด้วยความผิดลหุโทษฐานฝ่าฝืนคำสั่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการจำกัดและห้ามการเคลื่อนย้ายของบุคคลในดินแดนของสาธารณรัฐเซอร์เบีย (the Decree on Misdemeanour for Violation of the Order of the Minister of the Interior on Restriction and Prohibition of Movement of Persons on the Territory of the Republic of Serbia)

๓. ข้อกฎหมาย

๓.๑ รัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐเซอร์เบีย ค.ศ. ๒๐๐๖

มาตรา ๓๔ ความมั่นคงแน่นอนแห่งกฎหมายของกฎหมายอาญา

วรรคสี่ บุคคลย่อมไม่อาจถูกดำเนินคดีหรือถูกพิพากษาลงโทษในความผิดอาญา ซึ่งบุคคลนั้นได้เคยถูกตัดสินว่าไม่มีความผิดหรือมีความผิดโดยคำพิพากษาอันถึงที่สุด หรือในข้อหาซึ่งเคยถูกพิพากษายก

^๑ สามารถสืบค้นรายละเอียดของคำพิพากษาได้ที่:

<https://codices.coe.int/codices/results/precis/E03F8FD6-0831-4B3A-3B10-08DC225DC81B>

หรือในการพิจารณาคดีอาญาที่ถูกยุติลงโดยคำพิพากษาอันถึงที่สุด นอกจากนี้ คำตัดสินของศาลมีอาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงไปในทางที่เป็นโทษต่อจำเลยในคดีอาญาได้ ทั้งนี้ ข้อห้ามดังกล่าวย่อมนำมาใช้บังคับกับการพิจารณาคดีทั้งหลายสำหรับการกระทำอื่นที่ต้องได้รับโทษตามกฎหมาย

มาตรา ๑๖๘ การพิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญและความชอบด้วยกฎหมาย

วรรคห้า ศาลรัฐธรรมนูญย่อมพิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายและการกระทำโดยทั่วไป รวมถึงความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำโดยทั่วไป แม้ว่าการกระทำนั้นจะสิ้นผลบังคับไปแล้วก็ตาม โดยกระบวนการในการพิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญจะต้องเริ่มดำเนินการภายในระยะเวลาไม่เกินกว่าหกเดือนนับแต่การกระทำนั้นสิ้นผลบังคับ

มาตรา ๒๐๒ การเลียงหรือระงับสิทธิมนุษยชนและชนกลุ่มน้อยในสถานการณ์ฉุกเฉินและสภาวะสงคราม

วรรคสี่ มาตรการที่กำหนดขึ้นเพื่อเลียงหรือระงับสิทธิเสรีภาพย่อมไม่อาจกระทำได้ด้วยสิทธิที่ได้รับการรับรองตามมาตรา ๒๓ มาตรา ๒๔ มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๘ มาตรา ๓๒ มาตรา ๓๔ มาตรา ๓๗ มาตรา ๓๘ มาตรา ๔๓ มาตรา ๔๕ มาตรา ๔๗ มาตรา ๔๙ มาตรา ๖๒ มาตรา ๖๓ มาตรา ๖๔ และมาตรา ๗๘ ของรัฐธรรมนูญ^๖

๓.๒ พิธีสารที่ ๗ ของอนุสัญญาเพื่อการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน

ข้อบทที่ ๔

๑. บุคคลย่อมไม่ต้องรับผิดจากการถูกพิจารณาคดีหรือถูกลงโทษในการพิจารณาคดีอาญาซ้ำภายใต้เขตอำนาจของศาลในรัฐเดียวกัน สำหรับความผิดที่บุคคลนั้นได้รับการตัดสินแล้วว่าไม่มีความผิดหรือมีความผิดตามกฎหมายและตามกระบวนการทางอาญาของรัฐนั้น

๒. บทบัญญัติในวรรคก่อนมิได้ห้ามการรื้อฟื้นคดีขึ้นใหม่ตามกฎหมายและกระบวนการทางอาญาของรัฐที่เกี่ยวข้อง โดยในกรณีที่มีหลักฐานซึ่งเป็นข้อเท็จจริงใหม่หรือที่ถูกค้นพบใหม่ หรือในกรณีที่มีข้อบกพร่องในสาระสำคัญของกระบวนการพิจารณาคดีก่อนหน้านี้ที่อาจส่งผลกระทบต่อผลลัพธ์แห่งคดี

^๖ The Constitution of the Republic of Serbia 2006

Article 34 Legal Certainty in Criminal Law

4. No person may be prosecuted or sentenced for a criminal offence for which he has been acquitted or convicted by a final judgement, for which the charges have been rejected or criminal proceedings dismissed by final judgement, nor may court ruling be altered to the detriment of a person charged with criminal offence by extraordinary legal remedy. The same prohibitions shall be applicable to all other proceedings conducted for any other act punishable by law.

Article 168 Assessment of Constitutionality and Legality

5. The Constitutional Court may assess the compliance of the law and other general acts with the Constitution, compliance of general acts with the law, even when they ceased to be effective, if the proceeding of assessing the constitutionality has been instituted within no more than six months since they ceased to be effective.

Article 202 Derogation from Human and Minority Rights in the State of Emergency and War

4. Measures providing for derogation shall by no means be permitted in terms of the rights guaranteed pursuant to Articles 23, 24, 25, 26, 28, 32, 34, 37, 38, 43, 45, 47, 49, 62, 63, 64 and 78 of the Constitution.

(ที่มา : <https://www.paragraf.rs/propisi/constitution-of-the-republic-of-serbia.html>)

๓. การเลี้ยงหรือระงับตามข้อบทนี้ ไม่อาจใช้บังคับกับข้อบทที่ ๑๕ ของอนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน^๓

๔. คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

เนื่องจากศาลรัฐธรรมนูญจะต้องพิจารณาความชอบด้วยรัฐธรรมนูญและความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำพิพาทดังกล่าว ดังนั้น ในระหว่างการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ การกระทำพิพาทต่าง ๆ ย่อมสิ้นผลบังคับ โดยเป็นไปตามมาตรา ๑๖๘ วรรคห้า ของรัฐธรรมนูญ

จากนั้น ศาลรัฐธรรมนูญได้พิจารณาบทบัญญัติพิพาท มาตรา ๒ ของรัฐกำหนดว่าด้วยความผิดลหุโทษฐานฝ่าฝืนคำสั่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการจำกัดและห้ามการเคลื่อนย้ายของบุคคลในดินแดนของสาธารณรัฐเซอร์เบีย และมาตรา ๔a วรรคหก มาตรา ๔g วรรคหก และมาตรา ๔d วรรคสองของรัฐกำหนดว่าด้วยมาตรการในระหว่างสถานการณ์ฉุกเฉิน ซึ่งกำหนดว่า สำหรับความผิดลหุโทษซึ่งกำหนดไว้บางประการอันเนื่องมาจากการไม่ปฏิบัติตามข้อห้ามในการเคลื่อนย้ายนั้น กรณีนี้ย่อมมีการริเริ่มกระบวนการพิจารณาความผิดลหุโทษนั้นได้ กรณีดังกล่าวอาจเกิดขึ้นในกรณีที่มีการดำเนินคดีอาญาหรืออยู่ระหว่างการพิจารณาคดีลหุโทษทางอาญา ซึ่งรวมถึงความผิดลหุโทษด้วย แม้ว่าจะมีข้อห้ามมาตรา ๘ วรรคสาม ของกฎหมายว่าด้วยความผิดลหุโทษ ซึ่งเกี่ยวข้องกับหลักการตามรัฐธรรมนูญว่าด้วยหลักการห้ามพิจารณาคดีซ้ำ (ne bis in idem)

ทั้งนี้ หลักการดังกล่าวได้ถูกบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ รวมถึงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (the Criminal Procedure Code) และกฎหมายว่าด้วยความผิดลหุโทษ (the Law on Misdemeanours) โดยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๔ วรรคสี่ กำหนดให้ บุคคลย่อมไม่อาจถูกดำเนินคดีหรือถูกพิพากษาลงโทษในความผิดอาญา ซึ่งบุคคลนั้นได้เคยถูกตัดสินว่าไม่มีความผิดหรือมีความผิดโดยคำพิพากษาอันถึงที่สุดแล้ว หรือในข้อหาซึ่งเคยถูกพิพากษายกหรือในการพิจารณาคดีซึ่งถูกยุติลงโดยคำพิพากษาอันถึงที่สุด นอกจากนี้ มาตราเดียวกันนี้ยังกำหนดให้ คำตัดสินของศาลมีอาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงไปในทางที่เป็นโทษต่อจำเลยในคดีอาญาได้ และข้อห้ามดังกล่าวย่อมนำมาใช้บังคับกับการพิจารณาคดีทั้งหลายสำหรับการกระทำอื่นที่ต้องได้รับโทษตามกฎหมาย ดังนั้น หมายความว่า มาตรา ๓๔ วรรคสี่ ของรัฐธรรมนูญ ย่อมนำมาใช้บังคับกับความผิดลหุโทษ รวมถึงกับความผิดทางอาญาอื่นด้วย

^๓ Protocol No. 7 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No. 117)

Article 4

1 No one shall be liable to be tried or punished again in criminal proceedings under the jurisdiction of the same State for an offence for which he has already been finally acquitted or convicted in accordance with the law and penal procedure of that State.

2 The provisions of the preceding paragraph shall not prevent the reopening of the case in accordance with the law and penal procedure of the State concerned, if there is evidence of new or newly discovered facts, or if there has been a fundamental defect in the previous proceedings, which could affect the outcome of the case.

3 No derogation from this Article shall be made under Article 15 of the Convention.

(ที่มา :

<https://codices.coe.int/codices/documents/constitution/740CBCCD-C84D-4C35-8785-3C5865CF1A05?lang=eng#a68614edc-ebd3-48e1-27f8-08dc0d39b46c>)

ขณะที่ มาตรา ๔ วรรคหนึ่ง ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (the Criminal Procedure Code) กำหนดว่า บุคคลย่อมไม่อาจถูกดำเนินคดีในความผิดอาญาซึ่งบุคคลนั้นเคยถูกตัดสินให้พ้นผิดหรือมีความผิดโดยคำตัดสินของศาลอันถึงที่สุด หรือโดยข้อกล่าวหาซึ่งเคยถูกยกหรือในการพิจารณาที่ เคยถูกยุติโดยคำตัดสินอันถึงที่สุด และมาตรา ๘ วรรคหนึ่ง ของกฎหมายว่าด้วยความผิดลหุโทษ (the Law on Misdemeanours) กำหนดว่า บุคคลย่อมไม่อาจถูกดำเนินคดีซ้ำ และไม่อาจถูกลงโทษในความผิดลหุโทษซ้ำ สำหรับความผิดลหุโทษที่เคยถูกตัดสินถึงที่สุดแล้วตามกฎหมาย นอกจากนี้ ข้อบทที่ ๑๔ วรรคเจ็ด ของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (the International Covenant on Civil and Political Rights) กำหนดว่า บุคคลย่อมไม่ต้องรับผิดในการถูกพิจารณาคดีหรือถูกลงโทษซ้ำในความผิดที่บุคคลนั้นได้เคยถูกตัดสินอันถึงที่สุดหรือพ้นผิดแล้วตามกฎหมายและกระบวนการทางอาญาของแต่ละประเทศ

อย่างไรก็ดี ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า บทบัญญัติในลักษณะเดียวกันนี้ ดังเช่นที่ปรากฏในกติการะหว่างประเทศฯ ได้ถูกบัญญัติไว้ในข้อบทที่ ๔ พิธีสารที่ ๗ ของอนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (ECHR) แต่กระนั้นก็มีความเป็นไปได้ในการรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นใหม่โดยเป็นไปตามกฎหมายภายในของแต่ละประเทศ ทั้งนี้ ศาลรัฐธรรมนูญได้ยกบรรทัดฐานคำพิพากษาของศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปที่เกี่ยวข้องกับข้อบทที่ ๔ พิธีสารที่ ๗ ของอนุสัญญายุโรป มาประกอบการพิจารณาด้วย โดยเห็นว่า รัฐกำหนดพิพาทมีผลเป็นการเลียงหรือระงับ (derogate) ข้อห้ามตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๘ ของกฎหมายว่าด้วยความผิดลหุโทษ ซึ่งอาจขัดต่อข้อห้ามตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๓๔ วรรคสี่ ของรัฐธรรมนูญ ด้วยเหตุนี้ ศาลรัฐธรรมนูญจึงวินิจฉัยให้บทบัญญัติพิพาททั้งหลายไม่สอดคล้องกับมาตรา ๓๔ วรรคสี่ ของรัฐธรรมนูญ รวมถึงข้อบทที่ ๔ พิธีสารที่ ๗ ของอนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชนด้วย ทั้งนี้ ศาลรัฐธรรมนูญได้วางหลักว่า สิทธิตามมาตรา ๓๔ วรรคสี่ ของรัฐธรรมนูญ ถือเป็นสิทธิที่ไม่อาจเลียงหรือระงับ (non - derogable rights) ได้ ด้วยเหตุนี้ บทบัญญัติพิพาทจึงขัดหรือแย้งต่อมาตรา ๒๐๒ วรรคสี่ ของรัฐธรรมนูญ

จากนั้น ศาลรัฐธรรมนูญได้พิจารณาบทบัญญัติมาตรา ๒ ของรัฐกำหนดว่าด้วยมาตรการในระหว่างสถานการณ์ฉุกเฉิน (the Decree on Measures during a State of Emergency) ว่ามาตรการดังกล่าวกระทบต่อสิทธิมนุษยชนและสิทธิชนกลุ่มน้อยที่ได้รับการรับรองตามรัฐธรรมนูญหรือไม่ กล่าวคือ การจำกัดและห้ามการเคลื่อนย้ายของบุคคลในที่สาธารณะและมาตรการกักตัวบุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่ติดเชื่อหรือต้องสงสัยว่าติดเชื่อ โดยมีหน้าที่ที่จะต้องรายงานไปยังหน่วยงานสาธารณสุขที่เกี่ยวข้องจนกว่าข้อสงสัยจะหมดไป ทั้งนี้ ศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่า รัฐบาลได้มอบหมายให้กระทรวงที่เกี่ยวข้องจัดตั้งคณะทำงานเฉพาะกิจ (a specific operational task) เพื่อกำหนดมาตรการที่จำเป็นและกำหนดขอบเขตของการบังคับใช้มาตรการ โดยพิจารณาตามสถานการณ์การแพร่ระบาดที่เกิดขึ้นและตามคำแนะนำของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง รวมถึงหน่วยงานวิชาชีพทางด้านสาธารณสุขเท่านั้น ด้วยเหตุนี้ ศาลรัฐธรรมนูญจึงเห็นว่า กรณีนี้จึงมิใช่เรื่องของการ “มอบอำนาจการบริหารราชการแผ่นดินของรัฐบาลให้แก่หน่วยงานของรัฐ” (delegating government competencies to state administration bodies) ตามที่ได้มีผู้กล่าวอ้างไว้แต่อย่างใด

ในส่วนของการโต้แย้งมาตรการพิพาทซึ่งห้ามการเคลื่อนย้ายในระหว่างสถานการณ์ฉุกเฉิน โดยเริ่มจากคำสั่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย โดยความเห็นชอบของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุข

และโดยบทบัญญัติมาตรา ๑.๑ มาตรา ๓ วรรคสอง และมาตรา ๓ วรรคสาม ของรัฐกำหนดว่าด้วยมาตรการในสถานการณ์ฉุกเฉิน (the Decree on Measures during a State of Emergency) ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่า นอกเหนือจากมาตรการที่เป็นการจำกัดสิทธิมนุษยชนตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ กรณีมีหลักเกณฑ์ทางกฎหมายสำหรับการเลียงหรือระงับด้านสิทธิมนุษยชนด้วย ซึ่งสามารถนำมาใช้บังคับกับการจำกัดสิทธิมนุษยชนบางประการ โดยอาจกำหนดขึ้นในสถานการณ์ฉุกเฉิน (emergency circumstances) และกำหนดลักษณะของมาตรการนั้นเป็นการชั่วคราว (a temporary character)

ด้วยเหตุนี้ มาตรการที่ถูกกำหนดขึ้นเพื่อจำกัดการเคลื่อนย้ายของบุคคลบางกลุ่มนั้น มิได้ก่อให้เกิดการจำกัดสิทธิเสรีภาพ โดยเป้าประสงค์ของมาตรการดังกล่าวก็ได้ได้เป็นการจำกัดเสรีภาพของบุคคล แต่เป็นการเสริมสร้างประสิทธิภาพของการป้องกันบุคคลกลุ่มเปราะบาง เช่น กลุ่มผู้สูงอายุ จากความเสี่ยงในการเจ็บป่วยมากยิ่งขึ้น หรือในกรณีผู้แสวงหาที่ลบลภัย (asylum seekers) และผู้อพยพที่ผิดกฎหมาย (irregular migrants) ที่อยู่ในศูนย์ลบลภัยและศูนย์แรกรับ เป้าประสงค์ของการจำกัดเสรีภาพเป็นการชั่วคราวถือเป็นการป้องกันอันตรายจากโรคติดต่อที่มีประสิทธิภาพ ทั้งต่อบุคคลกลุ่มเฉพาะและประชาชนโดยทั่วไปด้วย

SRB-2020-3-003

a) Serbia b) Constitutional Court c) d) 17/09/2020 e) IUo-45/2020 f) g) *Službeni glasnik Republike Srbije* (Official Gazette), 126/2020 h) Codices (Serbian)

Headnotes

The rights regarding legal certainty in criminal law, included in Article 34 of the Constitution are non-derogable rights.

Summary

I. Several initiatives were submitted to the Constitutional Court challenging the constitutionality and legality of the Decree on Measures during a State of Emergency (Official Gazette, nos. 31/20, 36/20, 38/20, 39/20, 43/20, 47/20, 49/20, 53/20, 56/20, 57/20, 58/20 and 60/20), the Order on Restriction and Prohibition of Movement of Persons on the Territory of the Republic of Serbia (Official Gazette, nos. 34/20, 39/20, 40/20, 46/20 and 50/20) (hereinafter, the "Order") and the Decree on Misdemeanour for Violation of the Order of the Minister of the Interior on Restriction and Prohibition of Movement of Persons on the Territory of the Republic of Serbia (Official Gazette, no. 39/20) (hereinafter, the "Decree").

As during the proceedings before the Constitutional Court all disputed acts ceased to be valid, the Constitutional Court, on the basis of Article 168.5 of the Constitution, assessed their constitutionality and legality at the time of their validity.

II. The Constitutional Court stated that the challenged Article 2 of the Decree and Articles 4a.6, 4g.6 and 4d.2 of the Decree on Measures during a State of Emergency, provided that for certain prescribed misdemeanours due to non-compliance with the prohibition of movement, misdemeanour proceedings may be initiated and completed. This was even the case in the event that criminal proceedings have been initiated or are in progress for a criminal offence that includes the features of that misdemeanour, notwithstanding the prohibition from Article 8.3 of the Law on Misdemeanours, in relation to the violation of the constitutional principle *ne bis in idem*.

The Constitutional Court noted that this principle is contained in the Constitution, as well as in the Criminal Procedure Code and the Law on Misdemeanours. Article 34.4 of the Constitution prescribes that no one may be prosecuted or punished for a criminal offence for which he has been acquitted or convicted by a final judgment or for which the charge has been rejected or the proceedings are terminated by a final decision. Article 34.4 of the Constitution further states that a court decision may not be altered to the detriment of the defendant by extraordinary legal remedy. The same prohibitions shall be applicable to all other proceedings conducted for any other act punishable by law. This means that Article 34.4 of the Constitution applies to misdemeanours, but also to other criminal offences.

Article 4.1 of the Criminal Procedure Code prescribes that no one may be prosecuted for a criminal offence for which he or she has been acquitted or convicted by a final court decision, or for which the charge has been rejected or the proceedings have been terminated by a final decision.

Article 8.1 of the Law on Misdemeanours stipulates that no one may be tried again, nor may a misdemeanour sanction be imposed on him or her again, for a misdemeanour which has been finalised in accordance with the law.

According to Article 14.7 of the International Covenant on Civil and Political Rights (hereinafter, the "ICCPR"), no one shall be liable to be tried or punished again for an offence for which he or she has already been finally convicted or acquitted in accordance with the law and penal procedure of each country.

The Constitutional Court held that the same provision, as in the ICCPR, is contained in Article 4 Protocol 7 ECHR, but with the possibility of reopening criminal proceedings in accordance with national law.

In its case-law so far, the Constitutional Court already took note of the case-law of the European Court of Human Rights regarding Article 4 Protocol 7 ECHR (see Constitutional Court decision UŽ-3312/2016 of 5 April 2018).

The Constitutional Court found that the disputed decrees enabled, in addition to the previous possibility of parallel conducting misdemeanour and criminal proceedings in relation to the same offence, to derogate from the prohibition contained in Article 8 of the Law on Misdemeanours, which would violate the prohibition under Article 34.4 of the Constitution. It therefore concluded that the impugned provisions were not in accordance with Article 34.4 of the Constitution, nor with Article 4 Protocol 7 ECHR.

Furthermore, the rights under Article 34 of the Constitution are non-derogable rights, so the disputed provisions were not in accordance with Article 202.4 of the Constitution.

In a second step, the Constitutional Court examined the challenged Article 2 of the Decree on Measures during a State of Emergency, on possible measures of deviation from human and minority rights guaranteed by the Constitution, namely temporary restrictions and prohibitions on movement of persons in public places and measures of compulsory residence of certain persons or groups infected or suspected of being infected, with the obligation to report to the competent health institution, until the suspicion is removed. The Constitutional Court found that the Government only gave competent ministries a specific operational task, in accordance with the development of the epidemiological situation and the recommendations of the competent bodies and the health profession, to specify certain necessary measures and to determine the required scope of measures. The Constitutional Court therefore found that it is not a matter of "delegating government competencies to state administration bodies" as stated by some initiators.

With regard to challenging certain measures prohibiting movement during the state of emergency, first by the Order of the Minister of the Interior, with the consent of the Minister of Health, and then by the provisions of Article 1.a, 3.2 and 3.3 of the Decree on Measures during a State of Emergency, the Constitutional Court indicated that in addition to measures restricting human rights established by the Constitution, there is also a legal regime of derogation from human rights, which implies the suspension of certain human rights, which is established in emergency circumstances and is characterised by a temporary character.

The Constitutional Court found that the prescribed measures prohibiting the movement of certain categories of persons do not constitute deprivation of liberty, neither according to their purpose nor according to their content. The purpose of these measures was not to deprive the persons concerned of their liberty, but to additionally and effectively protect particularly vulnerable persons, such as the elderly, from the possibility of illness, and in the case of asylum seekers and irregular migrants accommodated in asylum centres and reception centres, the purpose of the temporary restriction was both their effective protection and the effective protection of the general population from dangerous infectious diseases.

(source: <https://codices.coe.int/codices/documents/precis/53AC8FAA-95CF-4A2B-412D-08DC225DC81B>)

สรุปข้อเท็จจริงและคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐสาธารณรัฐเฮลเลนิก
คำพิพากษาเลขที่ ๑๓๓/๒๐๒๑ ลงวันที่ ๒๙ มิถุนายน ๒๐๒๑
กรณีการออกคำสั่งให้เจ้าหน้าที่หน่วยจัดการภัยพิบัติพิเศษเข้ารับการฉีดวัคซีนโรค COVID-19*

นางสาวเปรมิกา แสนทอง
 นักวิชาการศาลรัฐธรรมนูญปฏิบัติการ

๑. บทสรุปแห่งคดี

กรณีนี้เกี่ยวกับการออกข้อบังคับให้เจ้าหน้าที่ฉีดวัคซีนป้องกันโรค COVID-19 โดยสภาแห่งรัฐได้พิพากษาว่า การออกข้อบังคับให้เจ้าหน้าที่ในเครื่องแบบ (the officers in uniform) ฉีดวัคซีนป้องกันโรค COVID-19 เพื่อการปฏิบัติหน้าที่ ไม่ถือว่าเป็นการขัดต่อหลักความได้สัดส่วน (the principle of proportionality) และหลักความเสมอภาค (the principle of equality) ในกรณีที่ให้ทางเลือกว่าจะฉีดวัคซีนหรือไม่ ประกอบกับมิได้มีการระบุเงื่อนไขที่แตกต่างกันระหว่างเจ้าหน้าที่ที่ได้รับการฉีดวัคซีนและไม่ได้รับวัคซีนด้วย

๒. สรุปข้อเท็จจริง

สมาชิกหน่วยจัดการภัยพิบัติพิเศษ (Special Disaster Management Unit: SDMU) ของหน่วยดับเพลิงกรีก (Greek Fire Brigade) ได้ยื่นอุทธรณ์ต่อสภาแห่งรัฐ เพื่อขอให้มีคำสั่งเพิกถอนและกำหนดมาตรการชั่วคราวเพื่อโต้แย้งคำตัดสินของหัวหน้าหน่วยดับเพลิงที่ได้กำหนดว่า “ภายใต้ขอบเขตของความจำเป็นในการจำกัดและต่อสู้กับการแพร่ระบาดของโรค COVID-19 และเพื่อปกป้องสภาพการทำงานพิเศษและความปลอดภัยในการทำงานอย่างต่อเนื่องของผู้ประกอบการ รวมถึงเพื่อป้องกันอุปสรรคในการปฏิบัติงานของหน่วยจัดการภัยพิบัติพิเศษทั่วประเทศ ถือว่าทุกคนที่ปฏิบัติงานในเครื่องแบบของหน่วยจัดการภัยพิบัติพิเศษจำเป็นต้องได้รับการฉีดวัคซีน โดยภายหลังจากที่มีประกาศฉบับนี้ เฉพาะเจ้าหน้าที่ที่ได้รับการฉีดวัคซีนแล้วเท่านั้นที่จะปฏิบัติหน้าที่ได้ และสำหรับเจ้าหน้าที่หน่วยจัดการภัยพิบัติพิเศษที่ยังไม่ได้รับวัคซีนหรือยังไม่ฉีดวัคซีน จะมีกรอบเวลาในการฉีดวัคซีนไปจนถึงวันที่ ๑๑ มิถุนายน ๒๐๒๑ โดยในระหว่างนั้น จะมีการนำเจ้าหน้าที่ที่ได้รับการฉีดวัคซีนแล้วมาปฏิบัติหน้าที่แทน”

๓. หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

๓.๑ รัฐธรรมนูญแห่งกรีซ

มาตรา ๒ (๑) การเคารพและปกป้องคุณค่าของมนุษย์ถือเป็นภาระหน้าที่หลักของรัฐ

มาตรา ๕ (๑) บุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิที่จะสร้างความเป็นตัวตนของตนเองได้อย่างเป็นอิสระ และมีส่วนร่วมในชีวิตทางสังคม เศรษฐกิจ และการเมืองของประเทศ ตราบเท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิของผู้อื่นหรือละเมิดรัฐธรรมนูญและประเพณีอันดีงาม

* สามารถดูรายละเอียดเพิ่มเติมได้ที่ <https://codices.coe.int/codices/documents/precis/CDEF79A8-9717-429E-429E-08DC225DC818>

(๒) บุคคลทุกคนที่อาศัยอยู่ในดินแดนกรีกจะได้รับความคุ้มครองอย่างเต็มที่ทั้งในชีวิต เกียรติยศ และอิสรภาพ โดยไม่คำนึงถึงสัญชาติ เชื้อชาติ หรือภาษา และความเชื่อทางศาสนาหรือการเมือง ข้อยกเว้นจะได้รับอนุญาตเฉพาะในกรณีที่มีบัญญัติไว้ในกฎหมายระหว่างประเทศเท่านั้น

ห้ามมิให้ส่งบุคคลซึ่งถูกดำเนินคดีในข้อหาต่อสู้เพื่ออิสรภาพข้ามแดน

(๓) เสรีภาพส่วนบุคคลเป็นสิ่งที่ไม่สามารถละเมิดได้ ห้ามดำเนินคดี จับกุม กักขัง หรือจำคุกโดยวิธีอื่นใด เว้นแต่เมื่อกฎหมายบัญญัติ

(๔) ห้ามมิให้ใช้มาตรการทางปกครองเฉพาะบุคคลในการจำกัดการเคลื่อนไหวหรือการตั้งถิ่นฐานอย่างเสรีในประเทศ รวมทั้งการเข้าออกอย่างเสรีของชาวกรีกในประเทศ มาตรการจำกัดดังกล่าวสามารถบังคับใช้ได้เฉพาะในกรณีฉุกเฉินพิเศษเท่านั้น และใช้เพื่อป้องกันการกระทำผิดทางอาญาตามที่กฎหมายกำหนด

(๕) บุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองสุขภาพและอัตลักษณ์ทางพันธุกรรมของตนเอง โดยประเด็นที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองบุคคลจากการแทรกแซงทางชีวการแพทย์ให้เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด

มาตรา ๔๓ (๒) การออกกฎหมายที่กำกวมเกินไปโดยอำนาจของผู้แทนพิเศษที่กฎหมายกำหนดและภายในขอบเขตของการมอบอำนาจดังกล่าว จะได้รับอนุญาตตามข้อเสนอของรัฐมนตรีผู้มีอำนาจ การมอบอำนาจเพื่อวัตถุประสงค์ในการออกกฎหมายโดยหน่วยงานบริหารอื่น ๆ จะได้รับอนุญาตในกรณีที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมเรื่องที่มีความเฉพาะเจาะจงหรือเรื่องที่เป็นประโยชน์ต่อท้องถิ่นหรือเรื่องทางเทคนิคและรายละเอียด^๖

๓.๒ อนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน

^๖ The Constitution of Greece

Article 2 (1) Respect and protection of the value of the human being constitute the primary obligations of the State.

Article 5 (1) All persons shall have the right to develop freely their personality and to participate in the social, economic and political life of the country, insofar as they do not infringe the rights of others or violate the Constitution and the good usages.

(2) All persons living within the Greek territory shall enjoy full protection of their life, honour and liberty irrespective of nationality, race or language and of religious or political beliefs. Exceptions shall be permitted only in cases provided by international law.

The extradition of aliens prosecuted for their action as freedom-fighters shall be prohibited.

(3) Personal liberty is inviolable. No one shall be prosecuted, arrested, imprisoned or otherwise confined except when and as the law provides.

(4) Individual administrative measures restrictive of the free movement or establishment in the country, and of the free exit and entrance therein of any Greek are prohibited. Restrictive measures of such content may only be imposed as an attendant penalty by a criminal court ruling, in exceptional cases of emergency and only in order to prevent the commitment of criminal acts, as specified by law.

(5) All persons have the right to the protection of their health and of their genetic identity. Matters relating to the protection of every person against biomedical interventions shall be specified by law.

Article 43 (2) The issuance of general regulatory decrees, by virtue of special delegation granted by statute and within the limits of such delegation, shall be permitted on the proposal of the competent Minister. Delegation for the purpose of issuing regulatory acts by other administrative organs shall be permitted in cases concerning the regulation of more specific matters or matters of local interest or of a technical and detailed nature.

(ที่มา : <https://www.hellenicparliament.gr/UserFiles/f3c70a23-7696-49db-9148-f24dce6a27c8/THE%20CONSTITUTION%20OF%20GREECE.pdf>)

ข้อบทที่ ๘ สิทธิในการได้รับการเคารพซึ่งชีวิตส่วนตัวและชีวิตครอบครัว

๑. บุคคลย่อมมีสิทธิในการได้รับการเคารพซึ่งชีวิตส่วนตัวและชีวิตครอบครัว ที่อยู่อาศัย และการติดต่อสื่อสารระหว่างกัน^๓

๓.๓ ธรรมนูญสิทธิขั้นพื้นฐาน

ข้อบทที่ ๓ สิทธิในบูรณภาพของบุคคล

๒. สาขาการแพทย์และชีววิทยาจะต้องเคารพต่อสิ่งนี้เป็นพิเศษ:

- การรับทราบและการยินยอมโดยเสรีจากบุคคลที่เกี่ยวข้องตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนด
- การห้ามการปรับปรุงลักษณะทางพันธุกรรมของมนุษย์ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการกระทำที่มีเป้าหมาย

เพื่อคัดเลือกบุคคล

- การห้ามใช้ร่างกายมนุษย์และชิ้นส่วนของร่างกายมนุษย์เป็นแหล่งผลประโยชน์ทางการเงิน
- การห้ามการโคลนนิ่งเพื่อการสืบพันธุ์ของมนุษย์^๔

๓.๔ อนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เกี่ยวกับการประยุกต์ใช้ชีววิทยาและการแพทย์ (อนุสัญญาโอเวียโด)

ข้อบทที่ ๕ ข้อบังคับพื้นฐาน

การแทรกแซงในด้านสุขภาพสามารถดำเนินการได้เฉพาะหลังจากที่บุคคลที่เกี่ยวข้องให้ความยินยอมโดยเต็มใจและได้รับการแจ้งให้ทราบเท่านั้น

บุคคลจะต้องได้รับข้อมูลที่เหมาะสมล่วงหน้าเกี่ยวกับวัตถุประสงค์และลักษณะของการแทรกแซง ตลอดจนผลที่ตามมาและความเสี่ยงที่อาจเกิดขึ้น

บุคคลสามารถยกเลิกการยินยอมได้โดยอิสระเมื่อใดก็ได้^๕

^๓ European Convention on Human Rights

Article 8 Right to respect for private and family life

1. Everyone has the right to respect for his private and family life, his home and his correspondence.

(ที่มา: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_ENG)

^๔ Charter of Fundamental Rights

Article 3 Right to the integrity of the person

2. In the fields of medicine and biology, the following must be respected in particular:

- the free and informed consent of the person concerned, according to the procedures laid down by law,
- the prohibition of eugenic practices, in particular those aiming at the selection of persons,
- the prohibition on making the human body and its parts as such a source of financial gain,
- the prohibition of the reproductive cloning of human beings.

(ที่มา: https://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_en.pdf)

^๕ Convention for the Protection of Human Rights and Dignity of the Human Being with regard to the Application of Biology and Medicine (Oviedo Convention)

Article 5 General rule

An intervention in the health field may only be carried out after the person concerned has given free and informed consent to it.

This person shall beforehand be given appropriate information as to the purpose and nature of the intervention as well as on its consequences and risks.

The person concerned may freely withdraw consent at any time.

(ที่มา: <https://rm.coe.int/168007cf98>)

๔. คำพิพากษาของสภาแห่งรัฐ

คณะกรรมการระงับการดำเนินงานของสภาแห่งรัฐ (The Council of State Suspension Committee) ได้พิจารณาคำร้องที่ขอให้ระงับการดำเนินการตามประกาศดังกล่าวของหัวหน้าหน่วยจัดการภัยพิบัติพิเศษ ด้วยเหตุผลกล่าวคือ แม้ว่าจะมีประเด็นปัญหาว่า ประกาศพิพาทดังกล่าวถือเป็นการกระทำทางปกครองที่บังคับใช้ได้ (an enforceable administrative act) หรือไม่ หรืออีกนัยหนึ่งคือเป็นการกระทำเพื่อการกำกับดูแล (a regulatory act) ซึ่งอยู่ในเขตอำนาจของสภาแห่งรัฐ หรือเป็นการกระทำโดยทั่วไป (a general act) ที่กำหนดให้แก่สมาชิกหน่วยจัดการภัยพิบัติพิเศษทุกคนเป็นรายบุคคล ซึ่งอยู่ในเขตอำนาจของศาลอุทธรณ์ แต่กระนั้นสภาแห่งรัฐก็จะถือว่ากรณีดังกล่าวอยู่ในเขตอำนาจของสภาแห่งรัฐที่จะพิจารณาคำร้องดังกล่าว โดยคำนึงถึงความสำคัญของประเด็นปัญหา

สภาแห่งรัฐพิจารณาแล้วเห็นว่า การออกประกาศข้อพิพาท (The challenged decision) ดังกล่าว เป็นการกระทำบนพื้นฐานของประโยชน์สาธารณะ ซึ่งประกอบด้วยความจำเป็นในการรักษาไว้ซึ่งความราบรื่นและความต่อเนื่องในการปฏิบัติงานของหน่วยจัดการภัยพิบัติพิเศษ ซึ่งต้องอาศัยความร่วมมือของเจ้าหน้าที่อย่างครบถ้วน ซึ่งในการปฏิบัติหน้าที่ของหน่วยงานดังกล่าวย่อมได้รับผลกระทบอย่างรุนแรงหากเจ้าหน้าที่ติดเชื้อและล้มป่วยด้วยโรค COVID-19 และเมื่อพิจารณาซึ่งน้ำหนักระหว่างเหตุผลความจำเป็นเพื่อประโยชน์สาธารณะดังกล่าวกับเหตุผลที่ผู้ร้องอ้างขึ้นเพื่อหลีกเลี่ยงการฉีดวัคซีนและเรียกร้องให้มีการยกคำร้องเพื่อระงับการดำเนินการตามการประกาศพิพาทแล้ว สภาแห่งรัฐเห็นว่า เหตุผลที่ขอให้เพิกถอนที่ผู้ร้องได้ยื่นนั้นไม่อาจรับฟังได้ ดังนี้

ก. ประกาศพิพาทมิได้มีลักษณะเป็นกฎระเบียบ ดังนั้น จึงไม่ได้แสดงให้เห็นว่าควรถูกเพิกถอนเนื่องจากหัวหน้าหน่วยดับเพลิงมิได้กระทำลงโดยขาดความสามารถ และไม่มีอำนาจตามกฎหมาย ซึ่งเป็นไปตามมาตรา ๔๓ วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญ

ข. กรณีไม่ปรากฏชัดเจนว่า การกระทำของหัวหน้าหน่วยดับเพลิงดังกล่าวขัดหรือแย้งกับมาตรา ๒ วรรคหนึ่ง มาตรา ๕ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๕ ของรัฐธรรมนูญ ข้อบทที่ ๘ วรรคหนึ่ง ของอนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (ECHR) ข้อบทที่ ๓ วรรคสอง ของธรรมนูญสิทธิขั้นพื้นฐาน (Charter of Fundamental Rights) และข้อบทที่ ๕ ของอนุสัญญาโอเวียโด (Oviedo Convention) เนื่องจากข้อโต้แย้งที่เกี่ยวข้องนั้นมีพื้นฐานอยู่บนสมมติฐานที่ว่า การฉีดวัคซีนของเจ้าหน้าที่นั้นเป็นไปเพราะถูกบังคับ และไม่สามารถอนุมานกรณีดังกล่าวได้จากเนื้อหาของประกาศพิพาทหรือจากสำนวนคดี เนื่องจากเจ้าหน้าที่ยังคงมีทางเลือกว่าจะฉีดวัคซีนหรือไม่ก็ได้

ค. หลักความได้สัดส่วนไม่ได้ถูกระทบอย่างชัดเจน เมื่อพิจารณาจากสภาพการทำงานพิเศษของหน่วยจัดการภัยพิบัติพิเศษ ซึ่งมีลักษณะเฉพาะคือมีความยากลำบาก ต้องใช้ความพยายามร่วมกัน มีการสัมผัสทางกายภาพ และความคล่องตัวของหน่วยกู้ภัย ซึ่งต้องได้รับการปกป้องทางด้านสุขภาพให้แก่เจ้าหน้าที่และประชาชนทั่วไปจากอันตรายของโรค COVID-19 ดังนั้น กรณีจึงไม่สามารถถือได้ว่า มาตรการที่มาจากประกาศพิพาทนั้นไม่เหมาะสมหรือไม่ได้สัดส่วนสำหรับการบรรลุเป้าหมายเพื่อประโยชน์สาธารณะ

ง. หลักการความเสมอภาคระหว่างเจ้าหน้าที่ที่ไม่ได้รับผลกระทบเช่นกัน เนื่องจาก ไม่ว่าลักษณะการแพร่เชื้อโรค COVID-19 ในหมู่เจ้าหน้าที่ที่ได้รับวัคซีนและไม่ได้รับวัคซีนจะเป็นอย่างไร ก็ไม่ได้มีการระบุเงื่อนไขที่แตกต่างกันระหว่างเจ้าหน้าที่ทั้งสองประเภทดังกล่าว

จ. ท้ายที่สุด กรณีไม่ปรากฏชัดเจนว่า หลักความเสมอภาคนั้นได้รับผลกระทบ เนื่องจากไม่ได้มีการพิจารณาถึงเงื่อนไขทางด้านสุขภาพของเจ้าหน้าที่แต่ละคนเมื่อถูกสั่งให้ฉีดวัคซีน กรณีดังกล่าวจึงอาจได้รับการตรวจสอบโดยหน่วยงานที่เกี่ยวข้องและโดยศาล หลังจากที่มีการกำหนดการกระทำทางปกครองที่เกี่ยวข้องซึ่งมีผลเป็นการเปลี่ยนแปลงสถานการณ์จ้างงานของเจ้าหน้าที่ที่ได้รับ (หรือไม่ได้รับ) การฉีดวัคซีน



Search

GRE-2021-1-003



English

a) Greece b) Council of State c) Plenary d) 29/06/2021 e) 133/2021 f) g) h)**Keywords of the Systematic Thesaurus**1.3.5.14 · Constitutional Justice - Jurisdiction - The subject of review - Government acts1.4.10 · Constitutional Justice - Procedure - Interlocutory proceedings3.13 · General Principles - Legality3.16 · General Principles - Proportionality3.17 · General Principles - Weighing of interests3.18 · General Principles - General interest5.1.4 · Fundamental Rights - General questions - Limits and restrictions5.1.5 · Fundamental Rights - General questions - Emergency situations**Keywords of the alphabetical index**COVID-19, Vaccination, Infectious disease, Obligation, Policy / Health, Public, Protection**Headnotes**

A decision to impose mandatory anti-covid vaccination of the officers in uniform in order to serve cannot be considered as contrary to the principles of proportionality and of equality where it provides the choice to be vaccinated or not, and since there is no identity of conditions between the two categories of vaccinated and unvaccinated staff.

Summary

I. Members of the Special Disaster Management Unit (hereinafter, "SDMU") of the Greek Fire Brigade appealed to the Council of State with an application to quash and a separate application to take interim measures against a decision of the Chief of the Fire Brigade announcing the following: "In the framework set by the need to restrict and combat the COVID pandemic and to safeguard the special working conditions and the security of the uninterrupted entrepreneurial function and interference of the SDMU nationwide, it is deemed necessary to vaccinate everyone in uniform serving in the SDMU. Following notification of this announcement, only vaccinated officers will mandatorily serve. The SDMU officers who will have not or will not schedule their vaccination, will be given a time frame to schedule their vaccination until the 11 June 2021. In the opposite event, a replacement procedure by vaccinated officers will be initiated."

II. The Council of State Suspension Committee rejected the application to stay the execution of the said decision of the Chief of the SDMU on the following grounds: Notwithstanding the question whether the challenged decision can be considered as an enforceable administrative act and namely a regulatory act, in which case it would be subjected to the jurisdiction of the Council of State, or as a general act addressed individually to all members of the SDMU, in which case the Court of Appeal would have jurisdiction to try the case, the Council of State considered itself competent to decide on the application by taking into account the importance of the issues in question. The Court ruled that the issuance of the challenged decision was mandated by compelling grounds of public interest which consist in the need to secure the unhindered and continuous function of the SDMU which requires in turn the complete availability of its staff. The latter would be seriously impaired if the members of the staff would be contaminated and fall ill with COVID. These imperative grounds of public interest, weighed against the reasons invoked by the applicants to avoid vaccination, call for the rejection of the application to stay execution of the challenged decision. In particular, the grounds for annulment put forward by the applicants are not manifestly well-founded:

- a. The challenged decision does not appear to be of a regulatory nature and therefore it is not manifest that it should be annulled for lack of competence and of proper statutory authorisation according to Article 43.2 of the Constitution.
- b. It is not manifest that the decision contravenes Articles 2.1, 5.1 and 5 of the Constitution, 8.1 ECHR, 3.2 of the Charter of Fundamental Rights and 5 of the Oviedo Convention (Law 2619/1998), because the relative arguments are based on the factual assumption that the vaccination is coerced on the staff and that cannot be deduced either from the content of the challenged decision or from that of the file of the case, since the officers maintain the choice not to be vaccinated.
- c. The principle of proportionality is not manifestly hurt given the special working conditions of the SDMU, which are characterized by extreme difficulty, team effort, physical contact and increased mobility of the rescue units, which require the highest possible protection of the health of the officers and of the people at large from the danger of contracting COVID disease. In view of the above, it cannot be considered that the measure taken by the challenged decision is evidently inappropriate or disproportionate to the serving of the aforementioned goals in the public interest.
- d. The equality principle among the members of staff is not manifestly hurt either, because, irrespective of the manner of COVID transmission among vaccinated and non-vaccinated officers, there is no identity of conditions between the two categories of staff, considering the adverse consequences that non-vaccination may have on the proper function of the SMDU.
- e. Finally, it is not evident that the equality principle is hurt on the grounds that the individual medical conditions of each officer is not taken into account when ordered to be vaccinated, since these particular issues may be examined by the competent organs and ultimately by the courts, after the relevant administrative acts altering the employment status of (non) vaccinated officers are issued.

สรุปข้อเท็จจริงและคำพิพากษาของศาลสิทธิมนุษยชนยุโรป
ตามคำร้องเลขที่ ๓๔๓๒๓/๒๑ คดีระหว่าง Stefan-Gabriel Mocanu and others v. Romania
ลงวันที่ ๑๔ ธันวาคม ๒๕๖๖ (ค.ศ. ๒๐๒๓)
กรณีกระบวนการสอบสวนการกระทำคามผิดทางอาญาละเมิดสิทธิในการมีชีวิต
และสิทธิที่จะไม่ถูกกระทำทรมาน^๑

นางสาวณัฐนันท์ อินดี
คณะรัฐศาสตร์และนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยบูรพา

๑. บทสรุปแห่งคดี

คดีนี้เกี่ยวข้องกับข้อกล่าวหาของเหยื่อหรือทายาทของเหยื่อจากกรณีการปราบปรามการชุมนุมประท้วงเพื่อต่อต้านรัฐบาลที่เกิดขึ้นในกรุงบูคาเรสต์ (Bucharest) เมื่อเดือนมิถุนายน ๒๕๓๓ (ค.ศ. ๑๙๙๐) โดยกล่าวหากระบวนการสอบสวนของรัฐว่าขาดประสิทธิภาพ โดยศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปพบว่า แม้จะมีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพ – ในคำพิพากษาคดีระหว่าง Mocanu and Others v. Romania เมื่อวันที่ ๑๗ กันยายน ๒๕๕๗ (ค.ศ. ๒๐๑๔) - ประกอบกับกระบวนการสอบสวนเหตุการณ์ดังกล่าวมีความสำคัญต่อสังคมของประเทศโรมาเนีย แต่ก็พบว่ามีข้อบกพร่องจำนวนหนึ่งได้ถูกบันทึกไว้ในกระบวนการสอบสวนซึ่งมีเหตุผลเพียงพอที่ทั้งในชั้นของพนักงานอัยการและในชั้นของพนักงานสอบสวนจะเพิกเฉยต่อข้อบกพร่องดังกล่าว กรณีที่เกิดขึ้นจึงถือเป็นการละเมิดเงื่อนไขเกี่ยวกับขั้นตอนตามข้อบทที่ ๒ และข้อบทที่ ๓ ของอนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน

นอกจากนี้ ตามข้อบทที่ ๔๖ (ว่าด้วยผลผูกพันและการบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษา) ศาลสิทธิมนุษยชนฯ ได้เรียกร้องให้โรมาเนียบังคับใช้มาตรการที่จำเป็นทั้งหมดเพื่อให้แน่ใจว่ากระบวนการสอบสวนจะสามารถให้รายละเอียดของสถานการณ์ที่เกิดขึ้นระหว่างวันที่ ๑๓ - ๑๕ มิถุนายน ๒๕๓๓ ได้อย่างรวดเร็วและทัน่วงทีและมีความสะดวก รวมถึงสถานการณ์แวดล้อมการเสียชีวิตของบิดาของสเตฟาน-กาเบรียล (Stefan-Gabriel) และมาเรีย-ราลูกา โมคานู (Maria-Raluca Mocanu) ผู้ร้อง รวมถึงการปฏิบัติที่ไม่เหมาะสมซึ่งผู้ร้องรายอื่นต้องประสบตามคำร้องด้วย

๒. สรุปข้อเท็จจริง

ผู้ร้อง จำนวน ๙ คน เป็นชาวโรมาเนีย (Romanian nationals) โดยผู้ร้องเจ็ดในเก้าคนระบุว่า ตนได้รับการปฏิบัติที่ไม่เหมาะสมในระหว่างการปราบปรามการชุมนุมประท้วงเพื่อต่อต้านรัฐบาลที่จัดขึ้นที่จัตุรัสมหาวิทยาลัยในกรุงบูคาเรสต์ (In University Square in Bucharest) เมื่อเดือนมิถุนายน ๒๕๓๓ (ค.ศ. ๑๙๙๐) ภายหลังจากการล่มสลายของระบอบคอมมิวนิสต์ ขณะที่ผู้ร้องอีกสองคน (คือ สเตฟาน-กาเบรียล โมคานู และ มาเรีย-ราลูกา โมคานู) ระบุว่า สถานการณ์แวดล้อมการเสียชีวิตของบิดาของตน คือ เวลีคู-วาเลนติน โมคานู (Velicu-Valentin Mocanu) นั้น มีเสียงปืนเกิดขึ้นในระหว่างเหตุการณ์ดังกล่าว

^๑ สามารถดูรายละเอียดของคำพิพากษาได้ใน <https://www.echr.caselaw.com/en/echr-decisions/investigation-into-circumstances-of-death-of-protesters- lasted-23-years-violation-of-the-procedural-part-of-articles-2-and-3-of-the-echr/>

๓. หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

อนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (European Convention on Human Rights)

ข้อบทที่ ๒ สิทธิในการมีชีวิต

๑. บุคคลย่อมมีสิทธิในการมีชีวิตซึ่งได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย บุคคลใดจะถูกพรากชีวิตโดยเจตนาไม่ได้ เว้นแต่จะถูกพิพากษาลงโทษตามคำพิพากษาของศาลจากการกระทำที่กฎหมายบัญญัติไว้ว่าเป็นความผิด

๒. การพรากชีวิตย่อมไม่ถือเป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัตินี้ หากเป็นผลมาจากใช้กำลังซึ่งไม่เกินความจำเป็นอย่างยิ่งในกรณีดังต่อไปนี้

(a) เพื่อป้องกันบุคคลใด ๆ จากความรุนแรงที่ผิดกฎหมาย

(b) เพื่อให้เกิดการจับกุมโดยชอบด้วยกฎหมายหรือเพื่อป้องกันการหลบหนี ของบุคคลที่ถูกควบคุมตัวโดยชอบด้วยกฎหมาย

(c) ดำเนินการโดยชอบด้วยกฎหมายเพื่อจุดประสงค์ในการปราบปรามการจลาจลหรือความไม่สงบ

ข้อบทที่ ๓ การห้ามทรมาน

บุคคลใดจะถูกทรมานหรือได้รับการปฏิบัติหรือการลงโทษที่ไร้มนุษยธรรมหรือย่ำแย่ศักดิ์ศรีไม่ได้^๒

๔. คำพิพากษาของศาลสิทธิมนุษยชนยุโรป

ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปชี้ให้เห็นว่าได้เคยมีคำพิพากษาในคดีระหว่าง Mocanu and Others v. Romania เมื่อวันที่ ๑๗ กันยายน ๒๕๕๗ (ค.ศ. ๒๐๑๔) มาแล้วว่า กระบวนการสอบสวน – ด้วยข้อมูลที่มีอยู่ในขณะนั้น (ณ วันที่ ๒ ตุลาคม ๒๕๕๖ (ค.ศ. ๒๐๑๓) ได้ค้างการดำเนินการมาเป็นเวลากว่า ๒๓ ปี และเป็นเวลากว่า ๑๙ ปี นับตั้งแต่โรมาเนียได้ให้สัตยาบันต่ออนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน – ได้แสดงให้เห็นถึงช่วงเวลาที่ยาวนานที่ไม่มีการดำเนินการใด ๆ (lengthy periods of inactivity) นอกจากนี้ ยังมีข้อสงสัยเกี่ยวกับความเป็นกลางและความเป็นอิสระของอัยการทหาร (military prosecutors) ที่ทำการสอบสวน เนื่องจากมีการดำเนินมาตรการสอบสวนเพียงเล็กน้อยเกี่ยวกับข้อร้องเรียนทางอาญา (the criminal complaints) ที่ ถูกยื่นมาโดยบุคคลที่ถูกทำร้ายที่สำนักงานใหญ่ของสถานีโทรทัศน์แห่งรัฐ

^๒ European Convention on Human Rights

ARTICLE 2 Right to life

1. Everyone's right to life shall be protected by law. No one shall be deprived of his life intentionally save in the execution of a sentence of a court following his conviction of a crime for which this penalty is provided by law.

2. Deprivation of life shall not be regarded as inflicted in contravention of this Article when it results from the use of force which is no more than absolutely necessary:

(a) in defence of any person from unlawful violence;

(b) in order to effect a lawful arrest or to prevent the escape of a person lawfully detained;

(c) in action lawfully taken for the purpose of quelling a riot

or insurrection.

ARTICLE 3 Prohibition of torture

No one shall be subjected to torture or to inhuman or degrading treatment or punishment.

และศาลภายในประเทศบพร่องในการระบุสถานการณ์แวดล้อมที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติที่ไม่เหมาะสมต่อบุคคลหลายคนในสถานการณ์ดังกล่าว นอกจากนี้ ข้อบกพร่องหลายประการที่หน่วยงานแห่งชาติได้ตั้งข้อสังเกตเกี่ยวกับการสอบสวนก็ยังไม่ได้รับการแก้ไขเยียวยา ขณะเดียวกันเจ้าหน้าที่ที่รับผิดชอบการสอบสวนก็ไม่ได้ดำเนินการมาตรการที่เหมาะสม เพื่อนำไปสู่การระบุตัวตนและการลงโทษผู้ที่ต้องรับผิดชอบต่อเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในระหว่างวันที่ ๑๓ - ๑๕ มิถุนายน ๒๕๓๓ (ค.ศ. ๑๙๙๐)

ในการพิจารณาตามข้อบทที่ ๒ (สิทธิในชีวิต) และข้อบทที่ ๓ (การห้ามการปฏิบัติที่ไร้มนุษยธรรมหรือลดทอนศักดิ์ศรี) นั้น เนื่องจากกระบวนการสอบสวนดำเนินการก่อนที่จะมีคำพิพากษาในคดีระหว่าง Mocanu and Others ศาลสิทธิมนุษยชนฯ เห็นว่า กรณีไม่ปรากฏว่ามีพยานหลักฐานใดในคดีปัจจุบันที่ทำให้ต้องเปลี่ยนแปลงผลของคำพิพากษาเดิม ขณะที่กระบวนการสอบสวนนับตั้งแต่คำพิพากษาในคดีระหว่าง Mocanu and Others นั้น เห็นว่า กรณีไม่เป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในอนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน เนื่องจากมีการยกเลิกมาตรการสอบสวนบางอย่างและมีการตัดพยานหลักฐานบางอย่างออก ดังนั้น จึงมีความจำเป็นที่จะต้องเริ่มการสอบสวนใหม่อีกครั้ง แม้ว่าเวลาจะผ่านไปมากกว่า ๓๐ ปี นับตั้งแต่เริ่มกระบวนการสอบสวนครั้งแรกก็ตาม

ขณะเดียวกัน ศาลสิทธิมนุษยชนฯ เห็นชอบเช่นเดียวกับรัฐบาลที่เห็นว่า คดีนี้มีความซับซ้อนมาก (undeniably complex) รวมทั้งเห็นว่า กระบวนการสอบสวนการเสียชีวิตของเวลีคู-วาเลนติน โมคานู (Velicu-Valentin Mocanu) ยังคงอยู่ในความรับผิดชอบของฝ่ายสอบสวนของสำนักงานอัยการมากกว่า ๙ ปี ซึ่งเป็นเวลาภายหลังจากที่ศาลสิทธิมนุษยชนฯ ได้เคยพิพากษาว่าเป็นการสอบสวนที่ไร้ประสิทธิภาพที่รวมแล้วเป็นเวลากว่า ๒๓ ปี และเป็นเวลากว่า ๑๙ ปี นับตั้งแต่โรมาเนียได้ให้สัตยาบันต่ออนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ทั้งนี้ ศาลสิทธิมนุษยชนฯ เห็นว่า ความซับซ้อนมิได้เป็นเหตุผลที่ชอบธรรมให้กับระยะเวลาของการสอบสวนและกับพฤติกรรมของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องที่ดำเนินการโดยใช้เวลาที่ยาวนานอย่างมาก

ด้วยเหตุนี้ ศาลสิทธิมนุษยชนฯ จึงเห็นว่า กรณีมีข้อบกพร่องในกระบวนการสอบสวนที่ดำเนินการในคำพิพากษา Mocanu and Others ซึ่งมีผลกระทบต่อคุณภาพของการสอบสวนและลดทอนความสามารถของหน่วยงานของรัฐในการตัดสินใจ การใช้กำลังชอบด้วยสถานการณ์ที่เกิดขึ้นหรือไม่ รวมถึงการระบุตัวตนและการลงโทษบุคคลที่ต้องรับผิดชอบต่อเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นด้วย นอกจากนี้ ศาลสิทธิมนุษยชนฯ ยังเห็นว่า ผลประโยชน์ของผู้ร้องในการมีส่วนร่วมกับการสอบสวนก็ยังไม่ได้รับการคุ้มครองเท่าที่ควร ดังนั้น กรณีที่เกิดขึ้นจึงถือว่าเป็นการละเมิดข้อบทที่ ๒ และข้อบทที่ ๓ ของอนุสัญญา อย่างไรก็ตาม ในระหว่างการพิจารณาของศาล พบว่า ผู้ร้องรายหนึ่งได้เสียชีวิตและไม่ปรากฏว่ามีผู้ใดประสงค์ที่จะดำเนินกระบวนการต่อเนื่องภายหลังจากการเสียชีวิตของผู้ร้อง ศาลจึงมีคำสั่งให้ยกคำร้องของผู้ร้องรายนั้น

ขณะที่ในการพิจารณาตามข้อบทที่ ๔๖ ศาลสิทธิมนุษยชนฯ (โดยข้อมูลปัจจุบันที่มีอยู่ ณ เดือนมิถุนายน ๒๕๖๕) เห็นว่า กระบวนการสอบสวนยังคงค้างการพิจารณาอยู่ในความรับผิดชอบของฝ่ายอัยการทหาร ณ สำนักงานอัยการประจำศาลสูงสุด (the High Court of Cassation and Justice) รวมถึงเห็นว่า มาตรการสอบสวนมีการดำเนินการหรืออยู่ระหว่างดำเนินการ และมีตัดพยานหลักฐานหรืออยู่ระหว่างกระบวนการพิจารณาใหม่ อย่างไรก็ตาม ศาลสิทธิมนุษยชนฯ เห็นว่า ด้วยความสำคัญของความต้องการรับรู้

ความจริงของสังคมโรมาเนียเกี่ยวกับเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นระหว่างวันที่ ๑๓ - ๑๕ มิถุนายน ๒๕๓๓ รัฐบาลโรมาเนีย ภายใต้การกำกับดูแลของคณะรัฐมนตรี จำเป็นที่จะต้องยุติสถานการณ์ที่เกิดขึ้นในคดีนี้ ซึ่งศาลสิทธิมนุษยชนฯ เห็นว่าเป็นกรณีที่มีการละเมิดสิทธิของผู้ร้องที่จะได้รับกระบวนการสอบสวนที่มีประสิทธิภาพ รวมถึงผู้ที่ได้รับผลกระทบอีกหลายคน

ดังนั้น ศาลสิทธิมนุษยชนฯ จึงเรียกร้องให้รัฐบาลโรมาเนียบังคับใช้มาตรการที่จำเป็น (ซึ่งรวมถึงการจัดสรรทรัพยากรบุคคลที่จำเป็นเพื่อให้กระบวนการยุติธรรมทางอาญาดำเนินไปอย่างเหมาะสม) เพื่อเป็นหลักประกันให้กระบวนการสอบสวนแสวงหาความจริงของเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น ไม่ว่าจะเป็นสถานการณ์แวดล้อมการเสียชีวิตของบิดาของผู้ร้อง การปฏิบัติที่ไม่เหมาะสมต่อผู้ร้องรายอื่น และการละเมิดและ การลงโทษบุคคลที่เกี่ยวข้องที่ต้องรับผิดชอบต่อการกระทำที่ผิดอาญาดังกล่าว สามารถดำเนินการได้และเป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ตามข้อบทที่ ๒ และข้อบทที่ ๓ ของอนุสัญญาฯ นอกจากนี้ ศาลสิทธิมนุษยชนฯ ยังพิพากษาให้โรมาเนียต้องจ่ายเงินชดเชยความเสียหายที่ไม่ใช่ตัวเงิน (non-pecuniary damage) รวมจำนวน ๑๑๕,๐๐๐ ยูโร โดยแบ่งเป็นเงินจำนวน ๑๒,๕๐๐ ยูโร ให้กับผู้ร้องหกคน และจำนวน ๒๐,๐๐๐ ยูโร ให้กับผู้ร้องสองคน

Investigation into circumstances of death of protesters lasted 23 years! Violation of the procedural part of Articles 2 and 3 of the ECHR

➤ Article 2 © 14/12/2023 18:10 🖨 Print

JUDGMENT

Ștefan-Gabriel Mocanu and others v. Romania 12.12.2023 (app. no. 34323/21 and others)

[see here](#)

SUMMARY

The case concerned allegations made by the victims or the heirs of victims of the repression of antigovernment protests held in Bucharest in June 1990 as to the lack of an effective investigation. The Court found that, even after its initial finding of a violation – in its *Mocanu and Others v. Romania* judgment of 17 September 2014 – in connection with an investigation into events that were of importance to Romanian society, a number of shortcomings and deficiencies had been noted in the subsequent investigation, which had justified setting aside not only the prosecutor's application to commence proceedings, but also several investigative measures, and had entailed a breach of the procedural requirements under Articles 2 and 3 of the Convention.

Under Article 46 (binding force and execution of judgments), the Court urged the Romanian State to take all necessary measures to ensure that an investigation was conducted that was capable of promptly and expeditiously elucidating the circumstances – during the events of 13 to 15 June 1990 – surrounding the death of the father of applicants Ștefan-Gabriel and Maria-Raluca Mocanu and the ill-treatment to which the other applicants had allegedly been subjected.

PROVISIONS

Article 2

Article 3

PRINCIPAL FACTS

The applicants are nine Romanian nationals who were born between 1949 and 1990. Seven of them complained that they had been subjected to ill-treatment during the repression of the antigovernment protests held in University Square in Bucharest in June 1990, after the fall of the communist regime; two of the applicants (Ștefan-Gabriel Mocanu and Maria-Raluca Mocanu) complained of the circumstances surrounding the death of their father (Velicu-Valentin Mocanu) from a gunshot fired during those same events.

THE DECISION OF THE COURT...

Reminder of the *Mocanu and Others v. Romania* judgment

The Court pointed out that it had found in its *Mocanu and Others v. Romania* judgment (of 17 September 2014) that the investigation – which, at the time of the most recent information available (as of 2 October 2013), had been pending for more than 23 years, and for more than 19 years since the Convention had been ratified by Romania – had been marked by lengthy periods of inactivity; that there were serious doubts as to the objectivity and impartiality of the investigations conducted by the military prosecutors; that very few investigative measures had been carried out in connection with the criminal complaints filed by the individuals assaulted at the State television headquarters and that the courts had failed to establish the circumstances surrounding the ill-treatment to which several individuals had allegedly been subjected there; that numerous shortcomings noted by the national authorities in connection with the investigation had not been

remedied; and that the authorities responsible for the investigation had not taken all the measures reasonably capable of leading to the identification and punishment of those responsible for the events complained of, which had unfolded from 13 to 15 June 1990.

Articles 2 (right to life) and 3 (prohibition of inhuman or degrading treatment)

As to the investigation conducted prior to the Mocanu and Others judgment, the Court found that none of the evidence in the present case enabled it to depart from its findings in that judgment. As to the investigation conducted since the Mocanu and Others judgment, the Court found that it had not satisfied the requirements of the Convention as it had resulted in the setting-aside of certain investigative measures and the exclusion of evidence, thereby necessitating – more than 30 years after the initial investigation had been opened – the opening of a new investigation.

While it agreed with the Government that the present case was undeniably complex, the Court noted that the investigation into Velicu-Valentin Mocanu's death was – at the time of the most recent information available (June 2022) – still in the hands of the investigative bodies of the public prosecutor's office nine years after the Court's 2014 finding as to the ineffectiveness of an investigation that had lasted upwards of 23 years, and more than 19 years since the Convention had been ratified by Romania. In the Court's view, the complexity could not, in itself, justify the length of the investigations and the manner in which they had been conducted over this extremely long period of time. The same was true for the applicants in the other applications, who were civil parties in the same domestic proceedings.

Consequently, the Court found that there had been shortcomings and deficiencies in the investigation conducted since the Mocanu and Others judgment, which had impaired its quality and undermined the authorities' ability to determine whether the use of force had been justified in the circumstances of the case, and to identify and, as appropriate, punish those responsible for the events. In addition, the Court was of the view that the applicants' interests in participating in the investigation had not been sufficiently protected. It therefore found that there had been a violation of Articles 2 and 3 of the Convention under their procedural limbs.

Application struck out of the Court's list

The Court decided to strike Ms Ecaterina Ștefoglou's application out of its list (Article 37 § 1 (c) of the Convention) as that applicant had died and no one had indicated that they wished to continue the proceedings after her death.

Article 46

The Court observed that, at the time of the most recent information available (June 2022), the investigation was still pending at the level of the military section of the prosecutor's office at the High Court of Cassation and Justice. It further noted that investigative measures had been or were being taken and that the excluded evidence had been or was in the process of being re-examined.

It considered, however, that especially in view of the importance to Romanian society of knowing the truth about the events that had unfolded from 13 to 15 June 1990, the Romanian State, under the supervision of the Committee of Ministers, had to put an end to the situation identified in the present case and found by the Court to have been in breach of the applicants' right, together with that of the many other persons affected, to an effective investigation.

It therefore urged the Romanian State to take all necessary measures (including allocating the necessary human resources for the proper conduct of the criminal proceedings) to ensure that the investigation would be capable, in accordance with the procedural requirements of Articles 2 and 3 of the Convention, of promptly and expediently elucidating the circumstances – during the events that had unfolded from 13 to 15 June 1990 – surrounding the death of the father of applicants Stefan-Gabriel and Maria-Raluca Mocanu and the ill-treatment to which the other applicants had allegedly been subjected, leading, if possible, to the identification and punishment of those individuals potentially responsible for the commission of criminal acts.

Just satisfaction (Article 41)

The Court held that Romania was to pay a total of 115,000 euros (EUR) (EUR 12,500 to six applicants and EUR 20,000 to two applicants) in respect of non-pecuniary damage.

34

Tags: Article 2 Article 3 Criminal Life Research Romania

สรุปข้อเท็จจริงและคำพิพากษาของศาลสิทธิมนุษยชนยุโรป
คำพิพากษาคดีระหว่าง Călin Georgescu v. Romania ลงวันที่ ๖ มีนาคม ๒๕๖๘ (ค.ศ. ๒๐๒๕)
กรณีศาลรัฐธรรมนูญโรมาเนียวินิจฉัยเพิกถอนการเลือกตั้งประธานาธิบดี*

นางสาวเปรมิกา แสนทอง
นักวิชาการศาลรัฐธรรมนูญปฏิบัติการ

๑. บทสรุปแห่งคดี

ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปได้พิจารณากรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญโรมาเนียวินิจฉัยเพิกถอนการเลือกตั้งประธานาธิบดีเมื่อปี ๒๕๖๗ (ค.ศ. ๒๐๒๔) ซึ่งมีนายคาลิน จอร์เจสคู (Călin Georgescu) เป็นผู้สมัครรับเลือกตั้ง โดยพิพากษาว่า เมื่อพิจารณาจากโครงสร้างทางรัฐธรรมนูญของโรมาเนีย (the constitutional structure of Romania) แล้ว ไม่พบว่ามีข้อบ่งชี้ที่แสดงให้เห็นว่าประธานาธิบดีโรมาเนีย ถือเป็นส่วนหนึ่งของ "ฝ่ายนิติบัญญัติ" (legislature) ของรัฐผู้ถูกร้อง ตามเจตนาของข้อบทที่ ๓ ของพิธีสารแนบท้ายตามอนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ฉบับที่ ๑ ว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (Protocol to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms) ซึ่งรับรองสิทธิในการเลือกตั้งอย่างเสรี (the right to free elections) ดังนั้น ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปจึงพิพากษาให้ยกคำร้องดังกล่าว

นอกจากนี้ ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปยังพิพากษาว่า ไม่มีกรณีที่จะต้องให้โรมาเนียต้องแก้ต่างตามข้อบทที่ ๖ (สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรม) ข้อบทที่ ๑๐ (เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น) ข้อบทที่ ๑๑ (เสรีภาพในการชุมนุมและการสมาคม) และข้อบทที่ ๑๓ (สิทธิในการได้รับการเยียวยาที่เหมาะสม) ของอนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน

๒. สรุปข้อเท็จจริง

ผู้ร้องคือ นายคาลิน จอร์เจสคู (Călin Georgescu) เป็นชาวโรมาเนีย เกิดเมื่อปี ๒๕๐๕ (ค.ศ. ๑๙๖๒) และปัจจุบันพำนักอยู่ในเมือง Mogosoaia ประเทศโรมาเนีย

เมื่อวันที่ ๒๔ พฤศจิกายน ๒๕๖๗ การเลือกตั้งประธานาธิบดีรอบแรกได้ถูกจัดขึ้นในโรมาเนีย ส่วนรอบที่สองมีกำหนดจัดขึ้นในวันที่ ๘ ธันวาคม ๒๕๖๗ ซึ่งนายจอร์เจสคูเป็นผู้สมัครรับเลือกตั้งและผ่านเข้าสู่การเลือกตั้งรอบสอง ต่อมาเมื่อวันที่ ๖ ธันวาคม ๒๕๖๗ ศาลรัฐธรรมนูญแห่งโรมาเนียโดยมติเอกฉันท์ได้วินิจฉัยเพิกถอนกระบวนการเลือกตั้งทั้งหมด (ตามคำวินิจฉัยเลขที่ ๓๒ ลงวันที่ ๖ ธันวาคม ๒๕๖๗)^๒

* สามารถสืบค้นรายละเอียดของคำวินิจฉัยได้ที่ <https://www.echr.caselaw.com/en/echr-decisions/annulment-of-romania-presidential-elections-by-the-constitutional-court-no-violation-of-the-echr/#>

^๒ ศาลรัฐธรรมนูญโรมาเนียได้พิจารณาการเลือกตั้งประธานาธิบดี โดยเห็นว่า ผู้สมัครรับเลือกตั้งได้ฝ่าฝืนกฎหมายเลือกตั้งที่เกี่ยวข้องกับงบการเงินที่ใช้ในการรณรงค์หาเสียงเลือกตั้งประธานาธิบดี เนื่องจากยื่นเอกสารเกี่ยวกับงบการเงินที่ใช้ในการรณรงค์หาเสียงเลือกตั้งเป็นเท็จ ถือเป็นภาระหลักความโปร่งใสของงบการเงินสำหรับการรณรงค์หาเสียงเลือกตั้ง ส่งผลต่อความโปร่งใสและเป็นธรรมของการเลือกตั้ง ศาลรัฐธรรมนูญจึงวินิจฉัยเพิกถอนผลการเลือกตั้งประธานาธิบดีโรมาเนียทั้งหมด โปรดดู รายละเอียดของสรุปย่อคำวินิจฉัยในคดีนี้ได้ที่ <https://www.ccr.ro/wp-content/uploads/2025/02/RULING-No-32-2024.pdf>

และตามมาตรา ๑๔๖ (f) ของรัฐธรรมนูญ โดยศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาว่า บทบาทของศาลรัฐธรรมนูญ ตามมาตรา ๑๔๖(f) ของรัฐธรรมนูญ คือ การรับรองการปฏิบัติตามขั้นตอนการเลือกตั้งประธานาธิบดี และเห็นว่า จากข้อมูลที่ได้รับการเปิดเผยจากสภาการป้องกันประเทศสูงสุด (Supreme Council of National Defence : Consiliul Suprem de Apărare a Țării) เกี่ยวกับการที่ตัวแสดงที่เป็นรัฐและตัวแสดงที่มีใช้รัฐ (State and non-State actors) พยายามที่จะมีอิทธิพลต่อการเลือกตั้ง พบว่า กระบวนการเลือกตั้งมีความเสื่อมเสียมา ตั้งแต่เริ่มต้น โดยการทุจริตที่พบนั้นได้ส่งผลบิดเบือนการลงคะแนนเสียงอย่างเสรีของพลเมือง อันกระทบต่อการรณรงค์หาเสียงเลือกตั้งที่เป็นธรรมและโปร่งใส และยังเป็นการละเมิดกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับการจัดหาเงินทุน ด้วยเหตุนี้ ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำสั่งให้รัฐบาลจัดการเลือกตั้งใหม่ และการวินิจฉัยดังกล่าวถือเป็นที่สุด ซึ่งโรมาเนียได้กำหนดวันการเลือกตั้งรอบแรกครั้งใหม่ในวันที่ ๔ พฤษภาคม ๒๕๖๘

๓. หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

๓.๑ รัฐธรรมนูญแห่งโรมาเนีย

มาตรา ๖๑ บทบาทและโครงสร้าง

๑. รัฐสภาเป็นองค์กรตัวแทนสูงสุดของประชาชนโรมาเนียและเป็นหน่วยงานนิติบัญญัติเพียงแห่งเดียวของประเทศ

มาตรา ๑๔๖ อำนาจ

ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้ :

(a) ...

(f) เพื่อรักษาการปฏิบัติตามขั้นตอนการเลือกตั้งประธานาธิบดีแห่งโรมาเนียและเพื่อรับรองผลการลงคะแนน^๓

ฯลฯ

๓.๒ อนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน

ข้อบทที่ ๖ สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรม

๑. ในการพิจารณาคดีตัดสินสิทธิพลเมืองและข้อบังคับหรือความผิดทางอาญาใดๆ บุคคลมีสิทธิได้รับการไต่สวนอย่างยุติธรรมและเปิดเผยภายในระยะเวลาอันสมควรโดยศาลที่เป็นอิสระและเป็นกลางซึ่งจัดตั้งขึ้นตาม

^๓ The Constitution of Romania

Article 61 Role and structure

1. Parliament is the supreme representative body of the Romanian people and the sole legislative authority of the country.

Article 146 Powers

The Constitutional Court shall have the following powers:

a) ...

f) to guard the observance of the procedure for the election of the President of Romania and to confirm the ballot returns;

etc.

(ที่มา: <https://www.presidency.ro/en/the-constitution-of-romania>)

กฎหมาย คำพิพากษาจะถูกประกาศต่อสาธารณะ แต่สื่อมวลชนและประชาชนอาจถูกกั้นออกจากการพิจารณาคดีทั้งหมดหรือบางส่วนเพื่อประโยชน์ด้านศีลธรรม ความสงบเรียบร้อยของประชาชน หรือความมั่นคงของชาติในสังคมประชาธิปไตย โดยคำนึงถึงประโยชน์ของเยาวชนหรือการคุ้มครองชีวิตส่วนตัวของคู่กรณี หรือตามขอบเขตที่จำเป็นอย่างเคร่งครัดตามความเห็นของศาลในสถานการณ์พิเศษที่การเปิดเผยข้อมูลการพิจารณาคดีจะกระทบต่อผลประโยชน์แห่งความยุติธรรม

๒. บุคคลที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดอาญา ย่อมได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ามีความผิดตามกฎหมาย

๓. ทุกคนที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดอาญามีสิทธิขั้นต่อดังต่อไปนี้

(a) สิทธิที่จะรับทราบสภาพและเหตุแห่งข้อกล่าวหาโดยเร็ว ด้วยภาษาที่ตนเข้าใจและโดยละเอียด
(b) สิทธิที่จะได้รับเวลาและสิ่งอำนวยความสะดวกในการเตรียมการแก้ต่างอย่างเพียงพอ
(c) สิทธิที่จะแก้ต่างข้อกล่าวหาของตนด้วยตนเอง หรือผ่านความช่วยเหลือด้านกฎหมายตามที่ตนเลือก หรือหากไม่มีทุนทรัพย์เพียงพอต่อการชำระค่าใช้จ่ายสำหรับความช่วยเหลือด้านกฎหมาย จะต้องได้รับความช่วยเหลือดังกล่าวโดยไม่มีค่าใช้จ่ายเพื่อผลประโยชน์แห่งความยุติธรรม

(d) สิทธิในการสอบสวนหรือให้มีการสอบสวนพยานที่เป็นปฏิปักษ์ต่อตน และได้รับการเข้าร่วมและสอบสวนพยานฝ่ายของตนภายใต้เงื่อนไขเดียวกับพยานที่เป็นปฏิปักษ์ต่อตน

(e) สิทธิที่จะได้รับการช่วยเหลือจากล่ามโดยไม่มีค่าใช้จ่าย หากไม่สามารถเข้าใจหรือไม่สามารถพูดภาษาที่ใช้ในศาลได้

ข้อบทที่ ๑๐ เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น

๑. บุคคลย่อมมีสิทธิในเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น สิทธิดังกล่าวย่อมหมายถึงความรวมถึงเสรีภาพในการมีความคิดเห็น การได้รับและการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารและความคิดโดยปราศจากการกีดกันจากหน่วยงานของรัฐและข้อจำกัดด้านเขตแดน ข้อบทนี้มิได้จำกัดสิทธิของรัฐในการออกใบอนุญาตด้านโทรคมนาคม โทรทัศน์ หรือกิจการภาพยนตร์

๒. การใช้เสรีภาพดังกล่าว เนื่องจากนำมาซึ่งหน้าที่และความรับผิดชอบต่างๆ อาจอยู่ภายใต้เงื่อนไขข้อจำกัด หรือโทษตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย และความจำเป็นของสังคมประชาธิปไตย เพื่อประโยชน์ในการรักษาไว้ซึ่งความมั่นคงของชาติ บูรณภาพแห่งดินแดน หรือความปลอดภัยสาธารณะ ตลอดจนเพื่อป้องกันความวุ่นวายและอาชญากรรม เพื่อปกป้องความเป็นอยู่ที่ดีและศีลธรรม เพื่อปกป้องชื่อเสียงของผู้อื่น เพื่อป้องกันการเปิดเผยข้อมูลที่เป็นความลับ หรือเพื่อรักษาไว้ซึ่งอำนาจหน้าที่และความยุติธรรมขององค์กรตุลาการ

ข้อบทที่ ๑๑ เสรีภาพในการชุมนุมและการสมาคม

๑. บุคคลมีสิทธิในการชุมนุมโดยสงบอย่างเสรี และการสมาคมกับบุคคลอื่นอย่างเสรี รวมไปถึงสิทธิในการจัดตั้งและเข้าร่วมสหภาพแรงงานเพื่อคุ้มครองผลประโยชน์ของตน

๒. ห้ามมิให้มีการกำหนดข้อจำกัดในการใช้สิทธิเหล่านี้ นอกเหนือจากที่บัญญัติไว้ในกฎหมายและความจำเป็นของสังคมประชาธิปไตย เพื่อประโยชน์ในการรักษาไว้ซึ่งความมั่นคงของชาติ บูรณภาพแห่ง

ดินแดน หรือความปลอดภัยสาธารณะ ตลอดจนเพื่อป้องกันความวุ่นวายและอาชญากรรม เพื่อปกป้องความเป็นอยู่ที่ดีและศีลธรรม หรือเพื่อปกป้องสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่น บทบัญญัตินี้ไม่ขัดขวางการกำหนดข้อจำกัดที่ชอบด้วยกฎหมายในการใช้สิทธิเหล่านี้โดยเจ้าหน้าที่ทหาร ตำรวจ หรือฝ่ายบริหารของรัฐ

ข้อบทที่ ๑๓ สิทธิในการได้รับการเยียวยาที่เหมาะสม

บุคคลผู้ซึ่งสิทธิและเสรีภาพที่ได้รับการรับรองตามอนุสัญญานี้ถูกละเมิดโดยอ้อมมีสิทธิได้รับการเยียวยาที่เหมาะสมจากหน่วยงานของรัฐ แม้ว่าการละเมิดดังกล่าวจะกระทำโดยบุคคลซึ่งอาศัยอำนาจรัฐก็ตาม^๔

^๔ The European Convention on Human Rights

Article 6 Right to a fair trial

1. In the determination of his civil rights and obligations or of any criminal charge against him, everyone is entitled to a fair and public hearing within a reasonable time by an independent and impartial tribunal established by law. Judgment shall be pronounced publicly but the press and public may be excluded from all or part of the trial in the interests of morals, public order or national security in a democratic society, where the interests of juveniles or the protection of the private life of the parties so require, or to the extent strictly necessary in the opinion of the court in special circumstances where publicity would prejudice the interests of justice.

2. Everyone charged with a criminal offence shall be presumed innocent until proved guilty according to law.

3. Everyone charged with a criminal offence has the following minimum rights:

(a) to be informed promptly, in a language which he understands and in detail, of the nature and cause of the accusation against him;

(b) to have adequate time and facilities for the preparation of his defence;

(c) to defend himself in person or through legal assistance of his own choosing or, if he has not sufficient means to pay for legal assistance, to be given it free when the interests of justice so require;

(d) to examine or have examined witnesses against him and to obtain the attendance and examination of witnesses on his behalf under the same conditions as witnesses against him;

(e) to have the free assistance of an interpreter if he cannot understand or speak the language used in court.

Article 10 Freedom of expression

1. Everyone has the right to freedom of expression. This right shall include freedom to hold opinions and to receive and impart information and ideas without interference by public authority and regardless of frontiers. This Article shall not prevent States from requiring the licensing of broadcasting, television or cinema enterprises.

2. The exercise of these freedoms, since it carries with it duties and responsibilities, may be subject to such formalities, conditions, restrictions or penalties as are prescribed by law and are necessary in a democratic society, in the interests of national security, territorial integrity or public safety, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, for the protection of the reputation or rights of others, for preventing the disclosure of information received in confidence, or for maintaining the authority and impartiality of the judiciary.

Article 11 Freedom of assembly and association

1. Everyone has the right to freedom of peaceful assembly and to freedom of association with others, including the right to form and to join trade unions for the protection of his interests.

2. No restrictions shall be placed on the exercise of these rights other than such as are prescribed by law and are necessary in a democratic society in the interests of national security or public safety, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals or for the protection of the rights and freedoms of others. This Article shall not prevent the imposition of lawful restrictions on the exercise of these rights by members of the armed forces, of the police or of the administration of the State.

Article 13 Right to an effective remedy

Everyone whose rights and freedoms as set forth in this Convention are violated shall have an effective remedy before a national authority notwithstanding that the violation has been committed by persons acting in an official capacity.

(ที่มา: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Convention_ENG)

๓.๓ พิธีสารแนบท้ายตามอนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ฉบับที่ ๑ ว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน

ข้อบทที่ ๓ สิทธิในการเลือกตั้งอย่างเสรี

อัครภาคีอนุสัญญายอมรับที่จะจัดให้มีการเลือกตั้งอย่างเสรีในช่วงเวลาที่เหมาะสมโดยการลงคะแนนลับภายใต้เงื่อนไขที่จะรับรองการแสดงความคิดเห็นอย่างเสรีของประชาชนในการเลือกสภานิติบัญญัติ^๔

๔. คำพิพากษาของศาลสิทธิมนุษยชน

ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปได้พิจารณาตามข้อบทที่ ๓ ของพิธีสารแนบท้ายตามอนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ฉบับที่ ๑ ว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (Protocol to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms) โดยศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปได้เน้นย้ำว่า พันธกรณีที่กำหนดต่อรัฐภาคี (Contracting States) ตามข้อบทที่ ๓ ของพิธีสารแนบท้ายฯ ฉบับที่ ๑ ว่ารัฐสมาชิกจะต้องยอมรับที่จะ “จัดให้มีการเลือกตั้งอย่างเสรี ... ภายใต้เงื่อนไขที่จะรับรองการแสดงความคิดเห็นอย่างเสรีของประชาชนในการเลือกฝ่ายนิติบัญญัติ” นั้น โดยปกติแล้ว จะไม่ใช้กับการเลือกตั้งประมุขแห่งรัฐ (Head of State) เว้นแต่จะมีการกำหนดไว้ในโครงสร้างทางรัฐธรรมนูญว่าให้ประมุขแห่งรัฐมีอำนาจนิติบัญญัติ จนถือได้ว่าเป็นส่วนหนึ่งของ “ฝ่ายนิติบัญญัติ” (legislature) ทั้งนี้ ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปไม่เคยมีแนวคำพิพากษาในกรณีใด ๆ มาก่อนจนถึงปัจจุบัน

นอกจากนี้ ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปยังระบุว่า มาตรา ๖๑ อนุมาตรา ๑ ของรัฐธรรมนูญโรมาเนีย ซึ่งบัญญัติเกี่ยวกับการแบ่งแยกอำนาจ ได้กำหนดให้รัฐสภาเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจนิติบัญญัติเพียงองค์กรเดียวในประเทศ และเมื่อพิจารณาบทบัญญัติของกฎหมายภายในเพิ่มเติมก็เห็นว่า ประธานาธิบดีโรมาเนียได้รับมอบอำนาจเพียงเล็กน้อย ซึ่งอาจตีความอย่างแคบได้ว่าเป็นการปฏิสัมพันธ์ในเชิงสถาบันกับฝ่ายนิติบัญญัติ (an institutional interaction with the legislature) แต่มิใช่ส่วนหนึ่งของฝ่ายนิติบัญญัติ สำหรับศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปแล้ว อำนาจของประธานาธิบดีถือเป็นส่วนเสริม (accessory) ของอำนาจนิติบัญญัติของรัฐสภา เช่น การลงนามหรือการชดเชยการประกาศใช้กฎหมายที่ผ่านความเห็นชอบของรัฐสภาไว้เป็นการชั่วคราว ภายใต้เงื่อนไขที่จำกัดอย่างเคร่งครัด ทั้งนี้ กรณีไม่ถือว่าเป็นอำนาจที่เกี่ยวข้องกับการตรากฎหมาย ดังนั้น อำนาจดังกล่าวจะต้องได้รับการตีความตามความจำเป็นและจำกัดอย่างเคร่งครัดในระบบ “การตรวจสอบและถ่วงดุล” (checks and balances) ระหว่างองค์กร ซึ่งถือเป็นเรื่องปกติสำหรับระบอบประชาธิปไตยในยุโรป

เนื่องจากไม่ปรากฏว่ามีข้อบ่งชี้ใดๆ ที่แสดงให้เห็นว่าตำแหน่งประธานาธิบดีถือเป็นส่วนหนึ่งของ “ฝ่ายนิติบัญญัติ” ของโรมาเนีย ตามนัยของข้อบทที่ ๓ พิธีสารแนบท้ายฯ ฉบับที่ ๑ ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรป

^๔ Protocol to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms
Article 3 Right to free elections

The High Contracting Parties undertake to hold free elections at reasonable intervals by secret ballot, under conditions which will ensure the free expression of the opinion of the people in the choice of the legislature.

(ที่มา: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Convention_ENG)

จึงพิพากษายกคำร้องในส่วนนี้ เนื่องจากมูลกรณี (ratione materiae) ไม่สอดคล้องกับบทบัญญัติของอนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน

จากนั้น ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปได้พิจารณาตามข้อบทที่ ๖ ประกอบข้อบทที่ ๑๓ ของอนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน โดยเห็นว่า สิทธิในกรณีนี้ คือ สิทธิในการลงสมัครรับเลือกตั้ง ซึ่งถือเป็นสิทธิทางการเมืองและไม่เกี่ยวข้องกับ “สิทธิพลเมืองแลพันธกรณี” (civil rights and obligations) หรือการตัดสินเกี่ยวกับ “ข้อกล่าวหาในทางอาญา” ใด ๆ ตามที่ระบุไว้ในข้อบทที่ ๖ ดังนั้น ข้อบทดังกล่าวจึงไม่สามารถนำมาใช้บังคับกับในกรณีนี้ได้ ทั้งนี้ เนื่องจากนายจอร์เจสคูไม่มี “ข้ออ้างที่สามารถโต้แย้งได้” ตามข้อบทที่ ๑๓ ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปจึงพิพากษายกคำร้องในส่วนนี้ด้วยเหตุผลเดียวกัน

ในส่วนของข้อบทที่ ๑๐ ประกอบข้อบทที่ ๑๑ นั้น ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปพิจารณาแล้ว เห็นว่า นายจอร์เจสคูไม่ได้นำเสนอข้อโต้แย้งทั้งในทางข้อเท็จจริงหรือทางกฎหมายใด ๆ เพื่อสนับสนุนข้ออ้างเกี่ยวกับ “การแทรกแซงทางการเมือง” (political interference) ในกระบวนการเลือกตั้ง ดังนั้น จึงพิพากษายกคำร้องในส่วนนี้ เนื่องจากไม่มีมูลเพียงพอ



Annulment of Romania's presidential elections by the Constitutional Court. No violation of the ECHR

📄 1st P - Article 3 © 06/03/2025 19:49 🖨 Print

JUDGMENT

Călin Georgescu v. Romania 06.03.25 (app. no. 37327/24)

[see here](#)

SUMMARY

The case concerns the annulment by the Constitutional Court of Romania of the presidential elections of 2024, for which Mr Georgescu was a candidate.

The Court held, in particular, that in the light of the constitutional structure of Romania, there was no indication that the powers of the President of Romania are such as to make that office part of the "legislature" of the respondent State, within the meaning of Article 3 of Protocol No. 1 to the Convention, guaranteeing the right to free elections. Therefore, it rejected the complaint raised in that respect.

It also found that Romania had no case to answer under Articles 6 (right to a fair trial), 10 (freedom of expression), 11 (freedom of assembly and association) and 13 (right to an effective remedy).

PROVISION

Article 3 of the First Additional Protocol

PRINCIPAL FACTS

The applicant, Călin Georgescu, is a Romanian national who was born in 1962 and lives in Mogosoia (Romania).

On 24 November 2024 the first round of the presidential elections took place in Romania, with the second round due to have been on 8 December 2024. Mr Georgescu was a candidate and reached the runoff.

On 6 December 2024 the Constitutional Court of Romania annulled the entire election process (decision no. 32 of 6 December 2024), unanimously and pursuant to Article 146 (f) of the Constitution. It held that its role, under Article 146 (f) of the Constitution, was to ensure the compliance with the procedure for the presidential elections, and it found that, with reference to declassified information from the Supreme Council of National Defence (Consiliul Suprem de Apărare a Țării) concerning State and non-State actors attempts to influence the election, that the electoral process had been vitiated from the outset. The irregularities discovered had distorted the free character of the citizens' vote, had affected the fair and transparent electoral campaign, and had

violated the rules concerning its financing. The Constitutional Court ordered that the elections should be reorganised from the beginning by the Government on a future date. That decision was final.

Romania has since set a new date for the first round of the election: 4 May 2025

THE DECISION OF THE COURT...

Article 3 of Protocol No. 1

The Court reiterated that the obligations imposed on the Contracting States by Article 3 of Protocol No. 1, according to which member States undertook "to hold free elections ... under conditions which w[ould] ensure the free expression of the opinion of the people in the choice of the legislature", did not normally apply to the election of a Head of State, unless it had been established in the light of the constitutional structure of the State in question that the latter had such powers that he or she could arguably be considered to be part of the "legislature" – a finding which the Court had never made in any previous case to date.

It noted that Article 61 § 1 of the Romanian Constitution, which set out the separation of powers, provided that Parliament was the sole legislative authority in the country. It further observed from the provisions of national law that the President of Romania was vested with few powers that could be construed, to a limited extent, as an institutional interaction with the legislature, but was not part of it. For the Court, the President's power was accessory to the Parliament's legislative power – such as signing and temporarily delaying the promulgation of laws passed by the Parliament, but under strictly limited conditions – and was not a competence pertaining to the proper act of lawmaking. It had to be construed as being necessary and strictly limited to the system of the inter-institutional "checks and balances", common to most European democracies.

Given that it could find no indication that the presidency was part of the "legislature" of Romania, within the meaning of Article 3 of Protocol No. 1 to the Convention, the Court rejected this part of the application as incompatible *ratione materiae* with the provisions of the Convention.

Articles 6 and 13

The right in this case – to stand for election – was a political right, and not concerned with "civil rights and obligations", or the determination of any "criminal charge" as set out in Article 6. That Article, was thus not applicable in this case.

As Mr Georgescu did not therefore have an "arguable claim" under Article 13, the Court rejected this part of the application for the same reason.

Articles 10 and 11

The Court found that Mr Georgescu did not raise any factual or legal arguments in support of his claim of "political interference" in the electoral process. It therefore rejected this part of the application as manifestly ill-founded.

Tags: Article 3 Of The First Additional Protocol Elections President Romania
